IO. IACOBI FESCHII
BASILIENSIS
DISSERTATIO INAVGVRALIS IVRIDICA
EXCVTIENS
QVAESTIONEM
DE
FACTIS OFFICIALIVM
QVATENVS DOMINVS
TENEATVR

Ob, und wie weit ein Herr für die Thaten seiner bey ihme in Pflichten stehenden Beammten und Bedienten zu stehen und zu hafften verbunden?

BASILEAE, D. XXV. OCTOBR. MDCXCV.

RECVSA 1746.

[illegible]

CAPVT I.

Ονοματολογίαν *Tituli continens.*

SVMMARIA.

1. Occaſio huius Scripti.
2. Laudatur mos receptus, uerborum expoſitionem rerum tractationi praemittendi.
3. Expedit inprimis ad rerum cognitionem ambiguam uerborum ſignificationem explicare.
4. Officialis uox minus politae latinitatis.
5. Ita primum dicti Miniſtri Magiſtratuum.
6. Poſtea in genere omnes, qui Officium publicum gerunt.
7. Sic et in communi uſu loquendi et hic accipitur.
8. Curator ab Officiali differt.
9. Domini uerbum hic correlatum eſt cum Officiali, et Principem inprimis ſignificat.
10. Principes Romani primum noluerunt dici Domini.
11. Sub inferioribus tamen Impp. haec appellatio ſenſim inualuit.
12. Domini ſignificatio in iure uaria.
13. Tranſitus ad rerum tractationem.

1 CVm ex more in Academiis recepto
pro impetranda facultate recipien-
di Summos in Vtroque Iure Ho-
nores ex immensis iuris nostri lati-
fundiis pars aliqua mihi scripto per-
tractanda, et discussioni publicae
proponenda esset, inter uarias et se-
lectiores materias, quae animo meo obuersabantur,
ut hanc prae aliis eligerem, Patris Optimi, *D. I. Iac.
Feschii, I. V. D. et huius Ciuitatis Archigrammatei at-
que Scholarchae* uoluntas, quam, ut par est, obsequio
2 debito semper uenerabor, et imperium effecit. Ne
uero in proposita mihi tractatione a uia solita recedam,
breuem ὀνοματολογίαν, seu uerborum expositionem re-
rum ipsarum recensioni praemittam: id enim uulgo, et
recte quidem receptum constat: cum nisi uerborum
rationem recte perspectam habeamus, in rerum cogni-
tione et expositione saepius haerere nos, atque etiam
3 labi necesse sit. Verborum autem ratio tribus parti-
bus absoluitur, Etymologia, Homonymia, et Synony-
mia, omissis reliquis, quae uel satis nota, uel saltem hic
minus sunt necessaria, in explicanda Homonymia, seu
uaria significatione uerborum *Officialis* et *Domini*, quae
cardinales sunt tituli nostri uoces, si aliquid laboris in-
sumsero, non inutilem operam me positurum spero;
cum a uerborum diuersa significatione ipsarum rerum
4 obscuritas et incertitudo ut plurimum soleat oriri. Est
haec omnium fere uerborum appellatiuorum ratio,
ut modo latius eorum significatio se diffundat, ut res
plures

plures complectatur: modo reſtrictior ſit, et anguſtioribus cancellis coerceatur. Idem utrique huic uerbo et *Officialis* et *Domini* contingit. Officialis quidem verbum, quod ante omnia monendum, etſi politioris latinitatis aeuo, quod aetate Ciceronis et proxime ſequente fuit, in uſu fuiſſe non appareat, ſubſecutis tamen ſaeculis uſus eius ſenſim inualuit. Ac primum 5
quidem Officiales appellati, miniſtri et apparitores Magiſtratuum. Ita praeſides Prouinciarum ſuos habebant Officiales, qui perpetui fuerunt, iuxta Paulum *in l. praeſides.* 34. *de reb. cred.* horum etiam meminit Vlpianus *in l. diuus.* 6. *ſub fin. de bon. damnat.* ſic et Proconſulibus ſuos fuiſſe intelligitur *ex l. ſi quis.* 6. *§.* 1. *de poen.* et Officialis, qui Praefecto urbis miniſtrabat, mentio fit in *l. is cui* 5. *§. miſſus.* 27. *ut in poſſ. legat.* extat et de filiis Officialium militarium reſcriptum Conſtantini *in l.* 1. *C. de fil. Offic. milit.* Et huius quidem 6
Imperatoris tempore iam uox iſta ulterius extenſa, et ad omnes eos porrecta uidetur, qui officium aliquod publicum, ſeu ciuile ſeu militare, gerunt. Inde factum, ut Magiſtratus etiam officialium appellatione fuerint comprehenſi, et officialium totidem conſtituta ſint genera, quot ſunt officiorum publicorum, quibus illi ſunt admoti. Vdalr. Zaſius *in l. principalibus.* 33. *de reb. cred.* atque ita officialium alii perpetui ſunt, alii temporales, alii cum iurisdictione, alii ſine iurisdictione, alii ſuperioriores, alii inferiores, alii ciuiles, alii militares. Et lata haec atque generalis acceptio 7
uerborum *Officialis* et *Officiarii* uſu populari, quo maxime uim uocabulorum metimur, hodie recepta eſt, teſte Bodino *de Republ. l.* 3. *c.* 3. *poſt princ.* ubi Magi-

 ſtra-

ſtratum dicit eſſe officialem, qui publicum imperium
habet. Officialis igitur generale nomen eſt, et conti-
net omnes, qui munere aliquo publico funguntur, ſi-
ue illi cum inperio ſint, qui Magiſtratus proprie di-
cuntur, ſiue ſine imperio, qui generale nomen offici-
8 alium retinent, et alias etiam *miniſtri* uocantur. Quan-
quam uero accurate loquendo curator ab officiali di-
ſtinguatur, eo quod huius munus ordinarium ſit, et
lege definitum: curator uero proprie ſit, qui munus
publicum extra ordinem, et ſine lege arbitrio impe-
rantis gerit, ut idem Bodinus docet *d. l.* 3. *c.* 2. unde
legatorum nomen ad curatores, non ad officiales per-
tinet: nos tamen, quibus *officiales* dicuntur o-
mnes illi, qui ſiue Principibus, ſiue Magiſtra-
tibus operam in adminiſtranda Republica nauant, qui-
que ab iis mandatum rei cuiusdam ad Rempublicam
pertinentis acceperunt, *officialium* appellatione etiam
eos, quos curatores uocat Bodinus, comprehendimus.
9 Ex his etiam facile eſt intelligere, *Domini* uerbo, quod
altera tituli noſtri parte continetur, quid indicatum ue-
lim: nimirum cum *officialis* et *dominus* hic inter ſe cor-
relata ſint, Domini appellatione omnis ille uenit, qui
munus publicum aut negotium, quod ad rempublicam
ſpectat, alteri expediendum committit. Vnde per-
ſpicuum eſt, Principem potiſſimum, et in ſtatu popu-
lari illud corpus ciuium, penes quod ſumma poteſtas
10 reſidet, hoc nomine contineri. Quanquam enim in
Republica Romana, poſtquam rerum ſumma a popu-
lo ad Caeſares, qui Principes et Imperatores dicti,
translata eſt, iſti Domini appellatione, ut inuiſa popu-
lo, eique ſeruitutem inferente, diu ſe abſtinuerint, i-
deoque

deoque id Augustum reiecisse scribat Tertull. *in apolog. c.* 34. et Alexandrum Seuerum, Lamprid. *in eius uita cap.* 4. subinde tamen a peioribus Principibus, etiam superioris aeui affectatum, ut a Caio, teste Victore Schotti, et a Domitiano, cui ideo Martialis hoc nomine saepius in epigrammatibus suis assentatur. Quanquam de eo Statius *Syln. lib.* 1. *ep.* 6. scripserit

Et dulci Dominum fauore clamant,
Hoc solum uetuit licere Caesar.

Donec tandem crescente indies adulatorum licentia in 11
morem abierit, ut Imperatores Domini uocitarentur, quod iam tempore Antonini Pii inualuisse docet *l. ἀξίωσις. 9. ad L. Rhod. de iact.* atque ita tandem factum, ut ipsi etiam imperatores nomen hoc, ueluti summae illi dignitati debitum, non admitterent modo, sed etiam exigerent: quod sub Constantino Magno uidetur inualuisse, cuius nummi solennem hanc inscriptionem praeferre solent: D. N. CONSTANTINVS. P. F. AVG. id est: *Dominus noster Constantinus, Pius, Felix, Augustus*, quem morem sequentes dein Imperatores, Iuliano Apostata excepto, in nummorum et lapidum inscriptionibus sunt secuti, ut didici a V. Cl. et harum rerum peritissimo *D. Sebastiano Feschio*, huius Academiae Antecessore, Agnato et Praeceptore meo omni honoris cultu prosequendo. Iustinianum certe, eiusque coniugem Theodoram, Domini et Dominae appellationem seuere a compellantibus exegisse, narrat Procopius *in arcan. hist. c.* 30. inde factum, ut hoc aeuo res Caesarum priuatae, *res Dominicae* uocarentur, ut docet *tit. Cod. ne rei Dominicae uel templ. uind. temp. praescr. summo u.* Cete- 12

rum praeter uulgarem illam et consuetam uerbi huius significationem, qua denotatur is, ad quem res aliqua pertinet, Domini quoque dicti fuerunt honoris causa illi, quibus reuerentia debetur, ut patronus a cliente, et praeceptor a discipulo. *l. Nesennius. 22. ad L. Falcid. auth. habita uers. ueruntamen. C. ne fil. pro patr.* maritus ab uxore. *l. ea quae 57. de donat. int. uir. et uxor.* Et haec quidem de significatione uerborum *officialis* et *Domini* monuisse ad institutum nostrum sufficiant. Ce-
11 terum facti nomine, etiam non factum, seu neglectum, omissumque quod fieri oportuit contineri, infra *cap. 5. n. 1.* tradatur, nunc ad rei ipsius tractationem accedamus.

CAPVT II.

Ex pactione uel promissione sua, quatenus summa potestas teneatur.

SVMMARIA.

1. Ingressus ad hanc materiam.
2. Factum Officialis Domino solet imputari.
3. Obligatio naturalis quae, et quisnam eius sit effectus.
4. Obligatio mere ciuilis duplex, efficax et inefficax.
5. Obligatio mixta.
6. Obligatio naturalis imperfecta nihil iuris tribuit aduersus summam potestatem, uti nec obligatio mere ciuilis inefficax.
7. Secus est de naturali perfecta; quo nomine hodie et actio in principem datur.
8. Princeps cum Principe paciscens omnino tenetur.
9. Circumuento tamen succurritur.
10. Non etiam, ei qui ui uel metu armorum duris conditionibus subscripsit.
11. Princeps ex contractu cum subditis inito obligatur.
12. Etiam ex Lege Ciuili, si conuentio

uentio sit ultro citroque obligatoria. 13. Legibus Ciuilibus Principem se submittere publice expedit.

CVm Cap. praecedente dictum sit, *Domini* appellatione nos inprimis summum Principem, et in statu populari id corpus ciuium intelligere, penes quod maiestatis iura resident, operae pretium me facturum arbitror, si, priusquam de officialium facto, eaque obligatione, qua Dominus ex eo tenetur, tractare incipiam, quaedam generalia de obligatione summae potestatis ex conuentione uel promissione praemittam. 1
Etenim nisi satis constet, an et quatenus ex suo facto Princeps aut populus summa potestate praeditus teneatur, ineptum et superuacaneum erit inquirere, quomodo ex facto ministrorum obligentur. Eoque 2
magis hic praeliminarem hanc quaestionem excutere necessarium esse existimo, quod plerumque factum officialium domino imputetur, eiusque factum esse intelligatur, ut postea dicetur, huc enim applicari solet peruulgata illa iuris regula: quod quis per alium facit, ipse fecisse uidetur. *Cap. qui facit.* 72. *de Reg. Iur. in* 6. *l. Si seruum.* 71. §. 6. *de Acq. hered. cum simil.* Ad 3
huius autem quaestionis intelligentiam obligationis species inprimis exponere conuenit. Est igitur obligatio alia naturalis, alia ciuilis: Naturalis, quae solo aequitatis naturalis uinculo continetur. *l. Stichum* 95. §. 4. *de solut.* iterum duplex est, perfecta et imperfecta. Perfecta, quae ex conuentione in nudis placiti finibus subsistente oritur, et plurimos habet effectus; iure Gentium enim non solum exceptionem, sed et actionem producit; iure ciuili eosdem fere habet effectus, quos obligatio ciuilis mixta, excepta actio-

actione: parit enim exceptionem. *l. iuris gent.* 7. §. 4. *de pact.* quod ex hac obligatione solutum est, non potest repeti ut indebitum. *l. naturaliter.* 13. *l. si poena.* 19. *de cond. ind.* potest compensari. *l.* 6. *de compens.* utiliter huic obligationi accedit fideiussor. §. 1. *I. de fideiuss. l.* 6. *et* 7. *eod.* et pignus. *l.* 5. *de pignor.* Imperfecta uero, quam citra conuentionem sola pudoris et honestatis ratio inducit, ut obligatio ad ἀντίδωρα, seu remunerationem. *l. sed et si lege.* 25. §. *consuluit.* 11. *de haered. pet.* ei, cui quaesita est, nihil iuris tribuit.
4 Ciuilis obligatio, quae iure ciuili actionem producit, etiam est uel mere ciuilis, uel mixta. Mere ciuilis, quae iterum producit actionem uel efficacem, utpote quae exceptione non potest elidi, ut ex re iudicata. *l. post rem.* 56. *de re iudic.* ex iureiurando uoluntario. §. 11. *I. de act. l. admonendum* 31. *de iureiur.* et dicuntur praesumtiue mixtae, fingitur enim, seu de iure praesumitur ob utilitatem publicam, aliamque probabilem causam, naturalis aequitas subesse; uel producit actionem inefficacem, quae per exceptionem oppositam iure praetorio potest elidi. *l.* 3. §. 1. *de const. pec.* ueluti si quis uel metu coactus, uel dolo inductus, uel errore lapsus id promisit, quod non debebat. §. 1. *de except.*
5 Ciuilis obligatio mixta est, quae et naturalis et iuris ciuilis uinculo continetur, et definitur a Iustiniano, quod sit iuris uinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei soluendae secundum nostrae ciuitatis iura. *Pr. I. de obl.*
6 Cum itaque obligatio naturalis imperfecta nihil iuris tribuat ei, cui est quaesita, adeoque neque ad excipiendum, neque ad compensandum, similesque effectus, quos ius ciuile alias naturali obligationi tribuit,

buit, profit, illam neque aduerfus fummam poteftatem uim quicquam exigendi inducere dicendum. Grot. *de I. B. et P. l.* 2. *c.* 14. §. 6. Pufend. *de Iur. Nat. l.* 3. *c.* 4. §. 5. *et* 6. de obligatione mere ciuili, quae exceptione elidi poteft, idem fentiendum, quippe quae ne priuatum quidem hominem cum effectu obftringit.
7 Itaque reliquum eft, principem obligatione naturali perfecta, quae et fimpliciter naturalis dicitur in iure, et mixta, fiue reuera, fiue praefumtiue, ut uulgo loquuntur, mixta fit, teneri, et quidem ita teneri, ut etiam actio in eum detur, non folum ex mixta, fed et ex naturali obligatione: cum hodierni mores, qui ius noftrum in quam plurimis ad fimplicitatem iuris gentium reduxerunt, quod inter ftipulationem et nudum pactum non agnofcit difcrimen, ex hac non minus, quam illa, obligationem ad agendum efficacem oriri uelint. Gudel. *de iur. nouiff. l.* 3. *c.* 5. *uerf. porro.* Grot. *introduct. ad Ius Holland. l.* 3. *part.* 1. §. *pen.* Vinn. *in comment. ad* §. 1. *I. de uerb. obl. n.* 4. Carpz. *p.* 2. *conft.* 19. *def.* 17. *n.* 7. quod multi ex Iuris Canonici difpofitione profluxiffe arbitrantur. *arg. cap.* 1. *et* 3. *X. de pact.* ubi Panorm. a quibus tamen non fine ratione diffentit Rittersh. *de diff. iur. Ciu. et Can. l.* 3. *c.* 1. Ce- 8
terum obligationes Principum ex conuentione, de quibus potiffimum agendum hic eft, quod attinet, duo cafus funt difcernendi, uel enim princeps cum alio principe aut republica libera contrahit, uel cum fubditis. Priore cafu, quin ex conuentione fecundum ius gentium ualida nafcatur obligatio, nemo dubitauerit, fecus enim fi quis ftatueret, omnem foederum ac pactionum publicarum uim, qua diuerfae

 ciuita-

ciuitates, populi, regna inter se constringuntur, laxa-
ret et tolleret, quo uix quicquam cogitari potest hu-
9 mano generi exitiosius. Sed quid, si dolo uel fraude
Princeps sit in contrahendo circumuentus? Hic quin
ei non minus, quam priuato succurratur, isque, si
quidem fraus euidens sit, non obstringatur, non est
quod dubitemus. Pufend. *de iur. nat. lib.* 8. *cap.* 10.
10 §. 2. Illud autem plus difficultatis habet: si Princeps
metu coactus, uel armorum ui territus, duris condi-
tionibus subscribere compellatur, an postea periculo
illo liberatus retractare possit, quod per metum pro-
misit. Nos sententiam negatiuam sequimur, et Prin-
cipem, quod metu et ui armorum territus promisit,
retractare minime posse statuimus, neque locum esse
hic Edicto praetorio, *quod ui uel metus causa*, quoni-
am pactorum publicorum, foederum, similiumque
conuentionum uis et robur non ex regulis Iuris ciui-
lis, sed ex iure communi gentium definiendum: hoc
autem iure metus hic, qui bello infertur, pro iusto ha-
betur. Quin etiam interest humani generis, ne uis
aut metus obtentu, conuentionum publicarum fides
labefactetur, hoc enim nisi placuisset, bellis, quae ual-
de frequentia sunt, nec modus, nec finis imponi po-
tuisset. Grot. *de I. B. et P. lib.* 3. *cap.* 19. 12. Myler *ab
Ehrenb. in nomol. cap.* 8. §. 9. *et seqq.* Plane si post pa-
cem iniquis conditionibus sancitam noua causa belli in-
ferendi emerserit, cum bello exorto praecedentium pa-
ctorum uincula laxentur, et hosti in hostem resque
eius iure gentium inuadendi, eique quouis modo no-
cendi potestas detur, tunc et bello, aut conuentione
praecedente amissa, noui belli iure repeti ac reuocari
pote-

poterunt. Quodsi cum subditis princeps contractum 11
iniuerit, uidendum, utrum salutis publicae causa contractus sit celebratus, an ad commodum Principis priuatum; Illo casu non tam Princeps quam Respublica obligabitur, quemadmodum et Ciuitas de pecunia eius nomine mutuo accepta tenetur, siquidem eam in eius utilitatem conuersam esse creditor probare possit. *l. ciuitas.* 27. *de reb. cred.* Posterioris generis contractus quod spectat, iis quoque haud dubie Princeps obligatur. Grot. *l.* 2. *cap.* 14. §. 6. Myler *ab Ehrenb. in nomol. c.* 2. §. 3. Bodin. *de Rep. l.* 1. *c.* 8. quin imo firmius arctiusque eum quam priuatos teneri, cum uiolatae fidei uindex a Deo Opt. Max. sit constitutus, recte uulgo asseritur. Gail. 2. *obs.* 55. *n.* 7. Ziegler. *de iur. Mai. l.* 1. *cap.* 1. §. 16. atque ex utroque hoc genere contractuum cum subditis initorum Princeps non naturaliter solum, sed et ciuiliter obligatur, ita nimirum, ut subditis ex eo contractu debitum exigendi potestas quaeratur; et quidem, si talis sit actus, qui a quouis 12
alio fieri potest et solet, etiam ciuiles leges in eo ualebunt, ut recte contra Fern. Vasquium disputat Grot. *d. cap.* 14. §. 6. Pufend. *d. cap.* 10. §. 6. Neque enim claudicare debet contractus, cum ex iustitia commutatiua, quoad nexum et uinculum obligandi, par utriusque contrahentis debeat esse conditio, licet postea diuersitas sese ostendat, quoad modum exigendi, propterea quod alter cogi potest, ad fidem contratcus seruandam, alter non potest, quae tamen diuersitas non a modo obligandi, sed ex contrahentium qualitate descendit. Ziegler. *d. c.* 1. §. 17. Quamuis igitur in Principis potestate sit, leges ciuiles, ut uisum fuerit,

abrogare, et abrogatis alias ſubſtituere, in conuentionibus tamen ultro citroque obligatoriis, neceſſe, ut eodem modo obligetur, quo ſibi obligatum uult alterum; cum iuſtitiae commutatiuae leges exigant, ut nullo habito perſonarum reſpectu par ſit utriusque contrahentis obligatio.
13 In reliquis negotiis, quae mutuam obligationem non inferunt, legum tamen ciuilium placitis reguntur, laxior quidem eſt Principis poteſtas, cum legibus illis non obſtringatur, eſt tamen ex uſu reipublicae, Principem exemplo ſuo ad legum quarumuis obſeruantiam ſubditos ſtimulare. Quo ſpectat lex illa cedro digna Impp. Theodoſii et Valentiniani. *l. 4. C. de leg.* *Digna uox eſt maieſtate regnantis, legibus alligatum ſe Principem profiteri: Adeo de auctoritate iuris noſtra pendet auctoritas, et reuera maius imperio eſt, ſubmittere legibus principatum: Et oraculo praeſentis edicti, quod nobis licere non patimur, aliis indicamus.* Quam in rem ſcite Claudianus:

In commune iubes, ſi quid cenſesue tenendum,
Primus iuſſa ſibi, tunc obſeruantior aequi
Fit populus, nec ferre uetat, cum uiderit ipſum
Auctorem parere ſibi.

CAPVT III.

De facto Officialium licito, ut Dominus teneatur.

SVMMARIA.

1. Officiales uel primi ſunt, uel inferiores, ſeu ſubofficiales.
2. Sunt etiam alii ciuiles, alii militares.
3. Facta ſunt uel licita, uel illicita, haec uel in committendo

do, uel in omittendo consistunt.

4. Regula: Ex facto Ministri, uel officialis officii, sibi commissi causa quid agentis, Dominus tenetur.

5. Nam et procurator facto suo Domino nocet et prodest.

6. Et institores contractu suo praeponentes obstringunt.

7. Procurator fines mandati excedens non obligat Dominum.

8. Nec institor praeponentem, nisi eius rei gratia, cui praepositus fuerit, contractum sit.

9. Vel sine eo, quod gestum est, mandatum non potuerit expediri.

10. Ita officialis facto non aliter Dominus obligatur, quam si secundum formam mandati, seu instructionis, quid egerit.

11. Vel quod gestum est, in rem Domini uersum sit.

12. Procuratorum et ministrorum publicorum comparatio.

13. Mandatum officialium, seu instructio.

14. Secundum hanc si officialis quid gesserit, Dominum haud dubie obstringit.

15. Sed nudae assertioni officialis, Domini mandatum praetexentis, non credendum.

16. Nisi et Dominus praesens sit, et sciat quid geratur.

17. Non tamen sufficit, eum esse praesentem in eadem ciuitate.

18. Officialis habens generale mandatum Dominum obligat, si id, quod agit, officio suo conueniens aut consequens sit.

19. Qui enim uult consequens, uult etiam antecedens.

20. Quae in negotiis priuatis, generali mandato non continentur, ea nec in publicis.

21. An officialis transigendo ius Domini possit remittere?

22 Quod officialis extra officii sui limites facit, Dominum non obligat.

23. Nisi ea res in utilitatem eius uersa sit.

24. Vel is postea factum officialis ratum habuerit.

25. Si contra mandatum arcanum fecerit officialis, Dominum nihilominus obstringit.

26. Officialis ex facto suo tenetur, licet Dominus non teneatur.

27. Ciuitas quando teneatur ex contra.

contractu Administratorum.
28. Legatus quatenus Dominum suum obligare possit.
29. Mandatum legatorum, seu instructio, aliquando duplex, manifestum et occultum.
30. Si mandatum non exhibuerit legatus, Dominus ex literis fiduciae ei datis tenetur.
31. His literis aliquando adiicitur clausula de rato.
32. Vsu obtinuit, ut in magni momenti negotiis Domini ratihabitio reseruetur.
33. Ex literis fiduciae Dominus obligatur, licet legatus arcani mandati fines excesserit.
34. Nisi is, ad quem missus est legatus, probabiliter scire potuerit, hunc limites mandati fines excedere.
35. Vel per collusionem quid egerit legatus in fraudem Domini.
36. Viciſſim ex conuentione officialis hodie obligatio et actio Domino quaeritur.

1 Postquam capite proximo generaliter expositum est, quatenus Princeps aut populus, nullius imperio abnoxius, conuentione sua, seu facto obligetur, nunc ad propositum thema propius accedendum, et speciatim de facto officialium dispiciendum est, quatenus id Domino prodesse, aut nocere possit. Id autem ut accurate et ordine pertractetur, facienda est distinctio, factorum et officialium. Et hi quidem, ut iam Capite primo monitum est, uel summae potestati immediate ministrant, de quibus mihi potissimum agere constitutum est, uel Magistratuum, siue maiorum, siue minorum et inferiorum imperio parent, qui uulgo *Subofficiales* appellantur, quo numero quoque sunt lictores, apparitores, uiatores, satellites, nuncii.

2 Deinde ut officia publica sunt uel ciuilia, et reipublicae pacatae administrationem spectantia, uel militaria; sic et officiales alii ciuiles sunt, alii militares, de quorum

rum factis, cum diuersam in multis rationem habeant, ab iis, quae ab officialibus ciuilibus peraguntur, in fine huius Differtationis fingulari Capite erit agendum.
3 Iam et ipfa facta officialium, quibus Domini obftringuntur, duorum generum funt, licita et illicita: atque haec cum ex culpa uel dolo nafcantur, iterum uel in committendo, uel in omittendo, feu non faciendo confiftunt: ficut et culpam duplicem uulgo faciunt, *commiffionis*, quae faciendo, et *omiffionis*, quae non faciendo admittitur, quae proprie dicitur negligentia. *arg. l. fi feruum.* 91. *pr. et* §. 1. *de uerb. obl. l. focius focio.* 72. *pro focio.* Farin. *quaeft. crim.* 88. *n.* 50. Ioh. Bapt. Cofta *de iur. et fact. ignor. infpect.* 3. *per tot.* Iac. Gothofr. *ad l. contractus.* 23. *de reg. iur.* itaque de fingulis iftis factorum fpeciebus diftinctis capitibus erit difpiciendum.
4 Hic autem in frontifpicio huius tractationis pro fundamento ponenda generalis haec regula: *Ex facto miniftri uel officialis, officii fibi commiffi caufa quid agentis, dominus tenetur.* quae regula *l.* 1. *pr. de off. procur. Caef.* his uerbis proponitur: *Quae acta geftaque funt a procuratore Caefaris, fic ab eo comprobantur, atque fi a Caefare gefta funt*, dummodo rem Principis, non propriam, agere fe profiteatur, ut ex §. 1. *eiusd. legis* intelligitur: Cui refpondet id, quod de Claudio Imp. Tacitus 12. *Annal.* 60. *n.* 1. memoriae prodidit: *Saepius auditam effe uocem Principis, parem uim rerum habendam a procuratoribus fuis iudicatarum, ac fi ipfe ftatuiffet.* quod et Bachou. et Franz. *ad d. l.* 1. notarunt. Hinc natum illud uulgatum Doctorum axioma: *Factum officialium, factum Principis.* Ioh. Bapt. Cofta *de facti fcient. infp.* 41. *n.* 1. Myler *ab Ehrenb. in hyparchol.*

5 *chol. cap.* 10. §. 14. Confirmatur hoc primum ex eo,
quod procuratorum omnium ea sit ratio, ut in causa
sibi mandata facto suo dominis noceant et prosint.
cap. 1. *et* 2. *de confess. in* 6. *l.* 2. §. *fin. qu. appel.* hinc et
persona procuratoris eadem esse cum domini persona
fingitur *l. si procurator.* 11. *ubi gloss. in fin. aduerb. ad-
misit. de dol. mal. except. l. cuicunque* 5. §. *fin. de inst.
act.* VVesenb. *ad tit. de procur. n.* 8. *med.* Add. Carpz.
6 *Ipr. For. p.* 1. *const.* 1. *def.* 22. Praeterea comproba-
tur commune hoc assertum exemplo institorum, qui
dum certae negotiationi a Dominis praeponuntur, eo
ipso hi factum eorum, si quid eius rei gratia, cui prae-
positi sunt, gesserint, se praestituros promittere cen-
sentur. *l. sed si pupillus.* 11. §. 2. *de inst. act.* aequum e-
nim Praetori uisum est, sicut commoda dominus sen-
tit ex facto institoris, ita et obligari eum ex eius con-
tractu et conueniri. *l.* 1. *d. tit.* hanc ob causam com-
paratio haec institorum et officialium etiam Grotio pro-
batur. *de I. B. et P. l.* 3. *c.* 22. §. 4. nam et hi certis ne-
gotiis, a Principe uel republica sibi commissis, geren-
dis instant, a quo institorum appellatio descendit. *l.* 3.
7 *d. tit.* Ceterum sicut non ex omni facto procuratoris
dominus obligatur, neque enim tenetur, si ille extra fi-
nes mandati aliquid gerat, aut committat. *l. in causae*,
27. *de procur. l. si procurator.* 10. *C. eod. cap. cum
olim.* 32. *de offic. deleg.* Panorm. Felin. Socin. *in c.* 1.
ut lit. non contest. nisi et dominus idem facere te-
neretur, puta se defendere, nam et hoc procurator
actoris facere debet, licet eius rei mandatum non ha-
beat. *l. seruum.* 33. §. *fin. l. mutus.* 43. §. *ult. l. pen. de*
8 *procur. l.* 3. *C. eod.* Et quemadmodum non omne,
quod

quod cum inſtitore geritur, obligat eum, qui praepo-
ſuit, ſed ita demum, ſi eius rei gratia, cui praepoſitus
fuerit, geſtum, contractumque eſt. *d. l.* 5. §. *non tamen.*
11. *de inſt. act.* conditio namque praepoſitionis ſeruan-
da eſt. *l. ſed ſi pupillus.* 11. §. 5. *eod.* quippe quae legem
dat contrahentibus. *l.* 1. §. *igitur.* 12. *de exerc. act.*
Quod tamen ſic accipiendum, ut commiſſa cenſeantur 9
etiam ea, ſine quibus, quae expreſſe mandata ſunt,
uel plane non, uel ſaltem non commode poſſunt ex-
pediri. *l.* 1. §. 7. 8. *l. ult. de exerc. act.* Vinn. *ad* §. 2. *I.
quod cum eo, qui in al. poteſt. n.* 4. quod omnium pro-
curatorum et mandatariorum commune eſt. *arg l.* 2.
de iurisd. l. ad rem mobilem. 56. *l. ad legatum.* 62. *de
procur.* Ita et ex officialium facto princeps uel respu- 10
blica non aliter obligatur, quam ſi ſecundum formam
mandati, ſeu inſtructionis, ut uulgo uocatur, quid geſ-
ſerint; etenim ſi fines mandati egreſſi ſint, eo facto
princeps non magis obligabitur, quam quiuis extra-
neus, qui nihil mandauit; cum explorati iuris ſit, ex
facto procuratoris, fines mandati excedentis, dominum
non teneri. *d. l.* 10. *C. de procur. d. cap. cum olim. de
off. deleg.* nam etiam huc ſpectat illud Pauli, *l.* 5. *pr.
mandat.* diligenter fines mandati ſunt cuſtodiendi: nam
qui exceſſit, aliud quid facere uidetur. Quod ſi ta- 11
men id, quod cum officiali qua tali, ac officii cauſam,
uel mandati principalis titulum, licet falſo praetexen-
te, geſtum eſt, in rem utilitatemque domini uerſum
ſit, idque is, qui cum officiali contraxit, probare poſ-
ſit, in dominum actionem de in rem uerſo dari, expe-
diti iuris eſt. *l.* 3. §. 2. *de in rem uerſo.* Quod igitur
in creditore, qui cum ſeruo contrahit, requirit Vlpia-

nus *d. l.* 3. §. 9. *in fin.* ut curioſus ſit et inquirat, quo pecunia credita uertatur, idem et ab illo obſeruandum, qui cum officiciali aliquid negotii gerit. Si mandatum eius, ſeu inſtructionem, ut uulgo loquun-
12 tur, non ſatis habeat exploratam. Et haec quidem in genere de obligatione domini ex facto officialium praemittenda duxi. Nunc factorum ſpecies ſingulas examinemus, ac primum quidem de facto eorum licito diſpiciamus. Hic in memoriam reuocandum id, quod modo dictum, eandem eſſe rationem officialium, ſeu miniſtrorum publicorum in republica, quae inter priuatos procuratorum, nam et illos non inepte quis procuratorum appellatione comprehenderit, cum definitore Vlpiano procurator ſit, qui aliena negotia mandato domini adminiſtrat. *l.* 1. *de procur.* unde et procurator Caeſaris dicebatur, qui res Principis in prouinciis curabat, qui etiam curator Caeſaris dicitur. *l. ult. de off. procur. Caeſ.* et rationalis *in rubr. d. t.* eosque Auguſtum primum inſtituiſſe, docet Dio. *Lib.* 53. ubi et, quodnam eorum fuerit officium, exponit. Add. Caluin. *in Lexic. V. procurator Caeſaris.* et V. Cl. D. D. IOH. IAC. HOFFMANNVS, in hac Academia noſtra Hiſtor. Profeſs. Celeberr. Praeceptor quondam meus honore perpetuo proſequendus, *in contin.*
13 *lexici Vniuerſalis, V. procurator.* Sicut igitur procuratores priuatorum mandato conſtituebantur, ut ex modo tradita definitione intelligitur; ſic et officialibus Principum, cum ad officium publicum uocantur, mandatum praeſcribi ſolet, quod rationem adminiſtrandi officii continet, quod uulgo *inſtructio*, germ. **Die Beſtellung, oder Beſtallungs-Brieff** appellari conſue-

ſueuit, cuius generis formulas uarias exhibet Spaat
in der Teutſchen Secretariat-Kunſt, *part.* 4. *p.* 174.
et ſeqq. ſed et in ciuitatibus liberis et municipiis ſin-
gulorum officialium munera certis limitibus, mandatis
et legibus conſtricta ſunt, quos ſe cuſtodituros iureiu-
rando promittunt. Si quis igitur officialium ſecundum 14
tenorem mandati, ſeu inſtructionis ſuae aliquid geſſe-
rit, aut contraxerit, quin dominus eo nomine, perin-
de ut dominus ex facto procuratoris, teneatur, non
eſt, cur dubitemus. *per. d. l.* 1. *de off. proc. Caeſ.* idem-
que et rationes in principio huius capitis propoſitae e-
uincunt. Et hoc quidem minus dubium eſt, ſi de
mandato conſtet. Quod ſi de hoc non conſtet, dicat 15
tamen officialis, datum ſibi eſſe a principe aut domino
ſuo id negotium, ut quid ageret, Er habe deßwegen
Empfehl empfangen, an huic aſſertioni continuo cre-
dendum, et num ſubſecuto contractu olioue negotio
dominus obligetur, quaeſtionis eſt. Ego illorum ſen-
tentiam ueriorem exiſtimo, qui negant, hoc caſu nu-
dae aſſertioni officialis eſſe ſtandum: Eſt enim *l.* 1. C.
de mand. princ. generaliter definitum, reſcriptum aut
mandatum principis alleganti non eſſe credendum,
niſi id produxerit. Add. Maſcard. *concl.* 846. I- 16
dem dicendum, ſi dominus praeſens ſit, et negoti-
um ab officiali ſuo nomine geri intelligat, tunc enim
ſilentium approbationis et mandati loco eſt. *l. ſi remu-
nerandi.* 6. §. 2. *l. qui patitur.* 18. *mandat.* Num au- 17
tem ad hoc, ut officiali mandatum Principis allegan-
ti fides habeatur, ſufficiat, ſi princeps in ea ciuitate
praeſens ſit, ut ab eo, qui cum officiali eſt contra-
cturus facile poſſit adiri? Ita quidem communiter

ſtatuunt iuris Interpretes, qui hic nihil aliud requirendum putant, quam Principis praeſentiam in loco, ubi negotium eius nomine geritur. Farinac. *quaeſt. crim.* 97. *caſ.* 2. *inſpect.* 2. Petr. Caball. *reſol. crim.* 26. *per tot.* Myler ab Ehrenb. *hyparchol. cap.* 10. §. 2. Verum haec ſententia mihi minus tuta uidetur, neque enim ut tacite mandaſſe quis cenſeatur, ſufficit eum in ciuitate, aut loco eſſe praeſentem: ſed ipſi negotio intereſſe, et ſcire debet, quid eius nomine ab alio agatur, eo enim dum ſcit, et non prohibet, mandare creditur. *d. l.* 6. §. 2. *l. qui fide.* 53. *mandat. l. ſemper.* 60. *de reg. iur. l. quidam.* 12. *de euict. l. ſeruus.* 38. *ſ.* 1. *de donat. int. uir. et uxor.* Accedit, quod nimis faciles et non raro temerarii ſint officiales in praetexendis Principum mandatis, quae temeritas Principibus obeſſe non debet. Expedit igitur et hic adhibere cautionem iure ciuili proditam, ut ſi de mandato dubitetur, exigatur a procuratore cautio de rato. *l.* 1. *l. exigendi.* 12. *C. de procur.* Carpz. *p.* 1. *conſt.* 1. *def.* 29. Sed quid, ſi officia-
18 lis ſpeciale mandatum non habeat, nec etiam datum ſibi eſſe profiteatur, ſed ratione officii ſibi commiſſi aliquid gerat, quod, ut fieri ſolet, generale mandatum ſub hac uel ſimili clauſula habet annexum. **Daß er ſolchem ihme anvertrautem Ambt dergeſtalt vorſtehen ſolle, wie es einem auffrichtigen, getrewen Diener, gegen ſeiner Hohen Obrigkeit, in Beförderung dero Beſtens, und Abwendung dero Schadens eignet und gebühret**, an etiam hic facto ſuo aut contractu dominum obſtringet? Hic cum Maeuio *p.* 3. *deciſ.* 229. *n.* 5. diſtinguendum exiſtimo, an id, quod officialis agit, aut contrahit, officio ſuo conueniens aut conſequens ſit,

ſit, an uero limites eius excedat. Ex primi generis factis dominum obligari, extra dubium eſt: huc enim 19
ſpectat uulgaris regula: qui uult conſequens uult, etiam antecedens. *l.* 2. *de iurisd. l. fin.* §. 1. *de offic. eius, cui mand. iurisd.* hinc mandato etiam ea contineri intelliguntur, ſine quibus illud facile expediri non poteſt. *l. ad rem mobilem.* 56. *l. ad legatum.* 62. *de procur.* quod Grotius *l.* 3. *de I. B. et P. cap.* 22. §. 2. ita exprimit: Qui dat facultatem, dat, quantum in ſe eſt, quae ad facultatem ſunt neceſſaria, quod in materia morali intelligendum eſt morali modo; unde poteſtates minores ſupremam facto ſuo obſtringunt faciendo id, quod probabiliter ipſorum officio contineri cenſetur. Hoc quippe niſi concederetur, miſera foret et eluſoria Magiſtratuum et officialium poteſtas. Ad ea ue- 20
ro ſe non extendit generale mandatum officium bene et ex ſide adminiſtrandi, magiſtratibus et officialibus datum, quae et alias in priuatis negotiis mandato generali non ſolent contineri. Itaque rem Domini donare non poteſt eiusmodi officialis, ut nec procurator, qui generale mandatum habet. arg. *l. filiusfam.* 7. *de donat. l. contra.* 28. §. *fin. de pact.* hanc ob cauſam procuratori Caeſaris donandi licentia ſpeciatim ademta: donationis enim cauſa rem Caeſaris transferens nihil agere dicitur, non enim alienare, ſed diligenter gerere rem Caeſaris eſt commiſſum. *d. l.* 1. §. 1. *in fin. de off. proc. Caeſ.* ſed nec alia ratione alienare poteſt rem Domini officialis, aut procurator generalis, niſi ratio adminiſtrationis id requirat. *l. procurator totorum.* 63. *de procur. iunct. l. ab agnato.* 12. *et ult. de cur. fur. l. procuratorem.* 16. *C. de procur.* neque etiam

eam pignori obligari poteſt, *l.* 1. §. 1. *quae res pign. dat.* neque pignus aut hypothecam liberare. *l. ſi conſenſu.* 7. §. 1. *quib. mod. pign. ſolu.* aut aliud ius domini remittere. *l. procurator.* 63. *de procur. l. praeſes.* 12. *C. de transact.*

21 Atque ex hoc diiudicanda quaeſtio, an officialis eiusmodi per transactionem ius domini remittere poſſit? Certe ſi ambitioſe id, quod indubitate debeatur, remiſſum ſit, hanc transactionem domino non nocere, ex dictis manifeſtum eſt, idque uult *d. l.* 12. *C. de transact.* quod autem generaliter definitum eſt, procuratorem Principis inconſulto Principe tranſigere non poſſe. *d. l.* 1. §. 1. *de off. proc. Caeſ. l. nulli.* 13. *de transact.* id ex *d. l.* 12. ſic limitandum exiſtimo, ut ſi cauſa Principis admodum dubia ſit, et ad officialis tranſigentis officium pertineat, ea tranſactione, qua loco iuris incerti et dubii, certum quid quaeſitum eſt, quae natura eſt transactionum. *l. transactio.* 38. *C. d. t.* etiam dominum obligari. Menoch. *conſ.* 887. *n.* 22. *et ſeqq.* Hactenus de

22 eo caſu, cum officialis quid egerit ex cauſa ad officium ſuum pertinente. Quod ſi uero res ad officium ſuum non ſpectet, adeoque ſuae poteſtatis fines liquido tranſcedat, expediti iuris eſt, dominum eo facto non teneri, idque exemplo procuratoris et inſtitoris ſupra iam demonſtratum eſt: quod namque officialis extra officium ſuum facit, in eo priuati loco eſt. Atque huc pertinent illae iuris regulae ubique obuiae: factum cuique ſuum non alteri nocere debet. *l. factum* 155. *de reg. iur.* et nemo poteſt alterius conditionem eo inuito reddere deteriorem. *l. ſoluendo.* 39. *de neg. geſt. l.* 2. *quod ui aut clam.* nec alter alterius facto, aut culpa eſt praegrauandus. *l. ſi quis* 33. §. 1. *C. de inoff. teſt.* non tebet alteri

teri per alterum iniqua conditio inferri. *l. non debet.* 74. *de reg. iur.* Duo tamen casus sunt, quibus ut domi- 23
nus ex facto procuratoris mandati fines excedentis tenetur, ita et Princeps ex facto officialis, licet potestatis suae terminos egredientis. Grot. *d. c.* 22. §. 3. Primus est, si ea res in utilitatem domini uersa sit, sicut enim alterius conditionem etiam sine mandato licet reddere meliorem. *d. l.* 39. *de neg. gest.* ita eo facto quisque obligatur in quantum probari potest, eius commodum inde esse promotum. *arg. l. ciuitas.* 27. *de reb. cred.* hoc enim natura aequum est, neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiorem. *l. iure naturae.* 206. *de reg. iur. l. nam hoc.* 14. *de cond. ind.* cui geminum est illud Tullii 3. *de off.* contra naturam est, ex hominis incommodo suum augere commodum. Ita licet ex actu serui institoris non teneatur, qui proposuit, si denunciatum sit, ne ei crederetur, si tamen seruus ex eo contractu peculium habeat, aut in rem domini uersum sit, replicabitur de dolo, *uidetur enim*, inquit Proculus, *dolum malum facere, qui ex aliena iactura lucrum quaerat. l. si quis.* 17. *§. pen. de instit. act.* add. Grot. *de I. B. et P. l.* 2. *c.* 10. §. 2. unde recte idem Grotius *d. c.* 22. §. 3. ubi de obligatione summae potestatis ex facto ministri tractat, negat ab iniustitia excusari posse eos, qui cum pacta improbent, tamen retinent, quod sine pactis non haberent. Alter casus 24
est, si factum officialis postea dominus ratum habuerit, idque uel expresse, uel tacite, puta cum sciuit, quod actum erat, et fieri passus est, quod ad aliam causam commode referri non potest. Grot. *d. c.* 22. §. 3. et plenius *l.* 2. *cap.* 15. §. 17. etenim ratihabitio mandato

dato

dato comparatur. *l. uero procuratori.* 12. *§. fin. de ſolut.*
25 *l. fin. pr. C. ad SC. Maced.* Neque illud hic praetereundum, quod ſcite Grotius *d. c.* 22. §. 4. monet, obligari quoque ſummam poteſtatem ex facto miniſtri, quamuis hic contra mandata arcana fecerit, intra limites tamen publicae functionis. Atque haec illa aequitas eſt, quam Praetor Romanus in inſtitoria actione ſequendam duxit: licet enim ex contractu inſtitoris is, qui praepoſuit, obligetur, dummodo eius rei gratia, cui praepoſitus fuerit, contractum ſit: ſi tamen palam proſcriptum ſit, ne cum eo contrahatur, in praepoſiti loco non habebitur. Quod ſi proſcriptum quidem ſit, ſed non pateat, tenetur qui praepoſuit. *l. ſed ſi pu-*
26 *pillus.* 11. §. 2. *et* 4. *de inſt. act.* Denique notandum, etſi dominus ex contractu aut promiſſione miniſtri mandati uel poteſtatis ſuae limites excedentis non obligetur, ipſum tamen miniſtrum eo facto teneri ad praeſtandam aeſtimationem eius, quod promiſit, niſi lex aliqua ſatis cognita id etiam impediat. Grot. *d. c.* 22. §. 4. Huc ſpectat, quod aminiſtratores ciuitatis de pecunia ciuitatis nomine mutuo accepta teneantur, ſiquidem uel de mandato publico, uel de uerſione pecuniae in rem ciuitatis non conſtet. *l. ciuitas.* 27. *de reb. cred.* qua de re prolixius agit Carpz. *reſp. Elect.* 108. *per tot. lib.* 2. et *Ipr. for. part.* 2. *conſt.* 6. *def.* 21. ubi poſt Hartm. Piſtor. docet, eam obligationem etiam finita adminiſtratione manere, quin eam et ad heredes tranſire, cum ex contractu ſit, cenſet Meu. *ad Ius Lubec. l.* 1. *t.* 1.
27 *ad rubr. in addit. circa fin.* Atque ex his ita generaliter traditis definienda quoque ſunt ea, quae ſpecialiter de obligatione ciuitatis ex contractu Syndici uel

ad-

administratorum, et de obligatione summae potestatis ex pactione seu promissione legatorum uulgo disquiri solent, de quibus, cum magni et ferme quotidiani usus sint, hic quaedam quasi per compendium subiungere, non abs re futurum existimo. Et primo quidem quod attinet obligationem ciuitatis ex contractu Magistratuum uel administratorum, sic distinguendum existimo: Vel ciuitas omnem eis potestatem dedit, ita ut omne penes eum imperium sit, uel tantum rectores suos, et administratores bonorum suorum fecit; priori casu, ubi omne penes Magistratum est imperium, ex eius contractu ciuitas ualide tenetur. Meu. *p.* 3. *decis.* 229. *n.* 2. nec tum refert, utrum pecunia in rem ciuitatis uersa sit, nec ne; nam quod proceres ciuitatis, quibus gubernatio et omnis administratio rerum publicarum commissa est, faciunt, id pro eo habetur, ac si singuli ciues fecissent, cum ciues intelligantur sciuisse et scire, et fecisse et facere, quod sciunt et faciunt ii, quibus perpetua gubernatio concredita est. *l. municipes.* 14. *ad municip.* Carpz. *p.* 2. *const.* 6. *def.* 18. Quod attinet eos, qui nudi Magistratus, hoc est, tantum rectores et administratores constituti sunt, iterum uidendum, an agant aut contrahant officio suo conuenientia et incumbentia, an extra eius limites. Illi per officii rationem ciuitatem obligant, tanquam communi omnium uoluntate per muneris necessitatem hac potestate potiti. Meu. *p.* 3. *decis.* 229. *n.* 6. hi uero Ciuitatem non obligant, sed ne is, qui fidem administratorum secutus pecuniam mutuam dedit, manifestam rei suae iacturam subeat, ipsimet obligantur. Carpz. *d. p.* 2. *const.* 6. *def.* 19. quod onus probandi incumbit creditori, qui aduer-

 sus

ſus ciuitatem experitur. *arg. auth. hoc ius. C. de SS. Eccleſ. Nou.* 120. *cap.* 6. §. 3. debet enim is, qui contrahit cum perſona minus habili, curioſus eſſe de uerſione in
28 rem. Carpz. *d. def.* 19. Nunc de iis, quae a legatis principum ac rerumpublicarum ſuarum nomine expediuntur, et quantum iis ſummae illae poteſtates, a quibus miſſi ſunt, obligentur, paucis diſpiciamus. Recurrit hic illud, quod ſupra de officialibus in genere monitum eſt, nempe mandatum eſſe inſpiciendum. Solet autem legatis praeter literas fiduciales, ſeu credentiales, ut uulgo appellantur, noſtris Creditiv-oder Credenz-ſchreiben, quibus iis apud exteros fides conciliatur, Beſold. *Theſ. pract. uoce* Credenz-Brief, priuatum etiam mandatum, ſeu inſtructio dari, qua modus praeſcribitur, in tractatibus ſeu negotiis expediendis obſeruandus, ad quam exhibendam legatus compelli minime poteſt. Beſold. *de legat. cap. ult.* §. 5. Paſchal.
29 *eod. tr. cap.* 59. Aliquando tamen gemino mandato legatus inſtruitur, manifeſto et occulto, idque eum in finem, ut illud libere proferri poſſit, ſi rebus gerendis id expedire legatus putet. Brunus. *de legat. lib.* 1. *cap.* 11. Marſelaer. *eod. tr. l.* 2. *diſſert.* 3. *et* 6. Alber. Gentil. *eod. tr. l.* 3. *cap.* 17. attamen nec hoc inuitus exhibere tenetur. Paſchal. *d. cap.* 59. ipſum uero mandatum, quod legatis dari ſolet, perinde ut officialium aliorum, aliquando ſpeciale eſt, ad certa negotia ſpectans, et modum iis expediendis circumſcribens, aliquando generale, cum libera poteſtate agendi. Marſelaer. *d. tr.*
30 *cap.* 58. Qualecunque autem illud ſit, quod legato datum eſt, ſi id non exhibuerit, ex eius conuentione princeps aut reſpublica, a qua miſſus eſt, obligabitur, ſecun-

secundum literas fiduciae ab eo prolatas, quae, si clausulam generalem de habenda fide annexam habuerint, cuius generis est, mit under: dienst: dienst-oder freundnachbarlichem Ersuchen, diesem unserem Abgesandten in seinem für: und Anbringen völligen Glauben beyzumessen, gleich als wann wir selbst zugegen wären: quicquid legatus mittentis principis aut reipublicae nomine peragit, nisi manifestam fraudem contineant, eum obstringit. Hic namque effectus est istiusmodi literarum, non solum ut credatur ei, qui mittitur, sed praeterea ut obligetur is, qui mittit, imo qui admittit. Marselaer. *d. l.* 2. *dissert.* 6. His literis fiduciae si ne- 31
gotium magni momenti sit expediendum, ut eo maior sit earum authoritas, plerunque clausula de rato adiici solet, ueluti, dabey wir alles dasjenige, was diesem unserem Abgesandten mit E. Ld. oder Euch abgehandlet werden möchte, völlig genehm zu halten versprechen, quae quidem clausula tum potissimum uidetur necessaria, cum legato speciale mandatum datum non est, sed modus expediendi negotium eius prudentiae relictus, quod non raro fit, ut modo dictum. Huius generis clausulas plures mandatis, seu plenipotentiis, ut uocant, adiunctas uidere licet, in calce iustrumenti pacis Monasteriensis et Osnabrugensis, anno 1648. sancitae, ita mandato Caesareo haec formula subiecta: *Quicquid igitur nostri Commissarii, uel uno eorum impedito, aut absente, duo ex iisdem cum aduersae partis Commissariis, uel eorum subdelegatis, in hunc finem per se, siue per eorum subdelegatos tractauerint, egerint, aut statuerint, id nos omni meliori modo ratum gratumque habituros, uigore harum*

imperiali ac inuiolabili fide promittimus. Interdum tamen literis credentialibus rati clausula non statim additur, sed certum tempus exprimitur, intra quod, qui legatos misit, ad ratihabitionis tabulas submittendas uelit esse obstrictus. Ita in Instrumento pacis Caesareo-Gallicae dicto Anno 1648. conclusae, Rex Galliae mandato legatis ac plenipotentiariis suis dato hanc clausulam subiecit: *Promittimus fide et uerbo regio, addita obligatione et hypotheca omnium nostrarum fortunarum, tum praesentium, tum futurarum, Nos firmiter seruaturos et adimpleturos, quicquid ab ipsis isto modo fuerit stipulatum, conuentum ac promissum, literasque ratihabitionis, quas intra constitutum tempus*
32 *producere tenebuntur, confecturos. Nam ea est nostra uoluntas.* Sed etsi clausula de rato mandatis nominatim sit adiecta, usu tamen obtinuit maxime in magni momenti negotiis, ut a legatis speciali conuentione certum tempus definiatur, quo mittentium, seu principalium suorum ratihabitione solenni confirmentur, quae eorum nomine gesta actaque sunt. Quod imprimis facere conuenit iis, qui cum libero, nullisque limitibus circumscripto mandato missi sunt: atque iis, qui mandati accepti fines necessitate, aut euidente utilitate suadente sunt egressi, ut interdum fieri necesse est. Paschal. *d. tr. cap.* 57. Besold. *eod. tr. cap.*
33 *ult.* §. 4. Quicquid igitur legatus, siue limitatum, siue liberum, nullisque limitibus circumscriptum mandatum habeat, modo mittens generaliter ei fidem haberi literis fiduciae uoluerit, egerit, aut concluserit, id Principem, aut rempublicam, a qua missus est, ualide tenebit, licet fines mandati sui

non

non custodierit, nec ex mente principalis sui negotium commissum expediuerit: sibi namque imputet, qui tam libero mandato legatum instruit. *arg. l. nam et nocere.* 12. *de pact.* Sed etsi mandati arcani limites excesserit legatus, is, a quo missus est, eius conuentione uel promissione obligabitur. Sunt enim hic duo actus uolendi probe discernendi: unus, quo mittens sese obstringit, ratum habiturum, quicquid legatus fecerit: alter, quo legatum ipsum sibi obligat, ut non agat, nisi ex praescripto, sibi, non aliis cognito. Grot. *d. I. B. et P. l.* 3. *c.* 11. §. 12. *et l.* 3. *c.* 22. §. 4. neque enim mandatum soli legato datum, et ei, ad quem missus est, ignotum, huic nocere potest, qui fidem literarum fiduciae ad se datarum bona fide est secutus; secus si statueretur, nemo facile cum legato contracturus esset, nisi uiso prius arcano eius mandato, quod tamen, ut antea dictum, exhibere legatus non cogitur, nec ut exhibeat semper est consultum.
Plane si a legato tale quid gestum sit, quod ipsi com- 34
missum non esse, is, ad quem missus est, probabiliter scire potuit, ut si res magni sit momenti, aequius est, mittentem non obligari. Bodin. *de rep. l.* 3. *cap.* 2. *p. m.* 269. Multo minus si ab eo, ad quem mis- 35
sus est, pecunia corruptus, uel spe praemiorum inductus est legatus, ut cum eo fraudulenter in perniciem damnumue eius, a quo missus est, colluderet, modo fraus illa et collusio probari possit: neque enim cuiquam dolus suus prodesse debet. *l. ne ex dolo.* 12. *de dol. mal.* Textor. *de iur. gent. cap.* 14. *n.* 66. Atque haec de obligatione domini ex conuentione sui officialis dicta sufficiant. Sed priusquam ad alia 36
pro-

progrediar, de eo quoque paucis uidendum, an uicisſim et domino ex contractu officialis acquiratur obligatio? Hic recurrendum ad id, quod hac in re de procuratoribus et inſtitoribus, cum quibus officiales comparari ſupra dictum eſt, in iure proditum eſt. Equidem ei, qui inſtitorem tabernae, uel alii negotiationi praepoſuit, aduerſus eos, cum quibus ille contraxit, nullam competere actionem, iure ciuili eſt expeditum. *l.* 1. *uerſ. ſed non. de inſt. act.* idem obtinet in exercitore nauis. *l.* 1. *§. ſed ex contrario.* 18. *de exerc. act.* iis enim ſatis conſultum creditur, eo quod actione ordinaria, puta mandati, locati, negotiorum geſtorum, cum inſtitore uel magiſtro nauis agere poſſint. *d. l.* 1. *§.* 18. *de exerc. act. d. l.* 1. *de inſt. act.* ſi tamen ab his rem ſuam ſeruare nequeant, ex aequitate illis ſuccurri ſolet, etiam contra eos, qui cum magiſtro aut inſtitore contraxerunt. *d. l.* 1. §. 18. *de exerc. act. l.* 1. *in fin. cum l. ſeq. de inſt. act.* Neque etiam ex contractu procuratoris domino actio aut obligatio quaeritur aduerſus eos, cum quibus contraxit, niſi ei a procuratore ceſſa fuerit. *l. poſſeſſio.* 49. *§. fin. de acq. poſſ. l.* 2. *C. per quas perſ. nob. acq.* cum iuris ciuilis ratio non admittat, ut quis alteri, cuius poteſtati non eſt ſubiectus, obligationem acquirat. *§. pen.* I. *per quas perſ. cuique acq. l.* 1. *C. eod. l. quaecunque* 11. *de obl. et act.* Sunt tamen caſus, quibus etiam ſine ceſſione utilis actio ex conuentione procuratoris domino datur, 1.) ſi ex re domini ſtipuletur. *l. quod procurator.* 68. *de procur.* 2.) ſi domino praeſente. *l. ſi procuratori.* 79. *de uerb. obl.* 3.) ſi utilitas hoc exigat, nec domino aliter res ſalua eſſe poſſit. *l. Iulianus.* 13.

§. ſi

§. *si procurator.* 25. *de act. emt. l.* 5. *de praet. stip. l. damni.* 18. §. *ult. de damn. inf.* Verum cum illud, quod dictum est, alteri per alterum obligationem et actionem acquiri non posse, ex Iuris ciuilis scrupulositate descendat, cum ius gentium non obstet, quo minus alteri, licet extraneo, quis paciscatur, eique promissum acceptanti obligationem acquirat. Grot. *de I. B. et P. l.* 2. *cap.* 11. §. 18. hodierni mores etiam hanc iuris partem, reiecta illa iuris ciuilis subtilitate, ad ius gentium reduxerunt. Groenevv. *de ll. abrog. ad* §. *alteri.* 18. *de inut. stip.* Vinn. *ad* §. 4. *eod. n.* 2. *in fin.* Meu. *p.* 4. *decis.* 112. *n.* 5. Hinc quin hodie principi aut reipublicae, quorum contractus et actiones etiam alias ex iure gentium aestimantur, ex conuentione officialis obligatio et actio directe acquiratur, nullum est dubium; idque etiam iuris ciuilis ratio admittere uidetur, quippe quo actor ciuitati aliquid dari fierique stipulatus, eidem utilem actionem statim acquirebat. *l. eum qui.* 5. §. *pen. de const. pec.* Hucusque de facto officialium licito, atque inde redundante in dominum obligatione.

CAPVT IV.

De facto Officialium illicito.

SVMMARIA.

1. Illicitum factum hic est, quod aliquid in se fraudis habet.
2. Facta haec uel in speciale delictum cadunt, uel negotia in se licita comitantur.
3. Ex facto suo fraudulento tenetur officialis.
4. Non etiam dominus, nisi ex eo lucrum senserit.
5. In iudicialibus mandatum respici-

ſpiciendum, quod ſi generale ſit, facto officialis dominus obſtringitur.

6. Cum officialis ex mandato domini delinquit, hic ad damni reparationem tenetur.

7. Principi contra ius fasque quid praecipienti, quatenus parendum ſit?

8. Officialis, qui domini uoluntate compulſus aliquid committit, ab hoc indemnis fieri debet.

9. Citra mandatum ſi deliquerit officialis extra officium, non tenetur dominus.

10. Secus, ſi in officio delictum paratum ſit; imputatur namque domino, quod minus idoneum uel prauum hominem officio admouerit.

11. Dominus qualiscunque tenetur de damno a familia ſua dato.

12. Dummodo famulus circa officium ſuum deliquerit.

13. Quando dicatur officialis circa officium delinquere.

14. Hoc uariis exemplis illuſtratur.

15. Si domini culpa in eligendis famulis aut officialibus argui non poſſit, factum eorum praeſtare non tenetur.

16. Idem dicendum, ſi famulus aut ſubofficialis a ſuperiore ſit electus.

17. Criminaliter non agitur, niſi aduerſus ipſum delinquentem.

18. In arbitrio laeſi eſt, utrum officialem aut dominum malit conuenire.

19. Dominus habet regreſſum aduerſus officialem, ſi ex eius delicto quid ſoluerit.

20. An dominus exhibendo famulum aut officialem ab obligatione ex eius delicto orta liberetur?

21. Quando ciuitas ex delicto magiſtratus uel adminiſtratorum ſuorum teneatur.

ACtum eſt capite proximo de licitis factis officialium, et quatenus ex iis dominus obligetur, tranſeundum iam ad facta eorum illicita, et de his etiam inquirendum, an aliqua ex iis ad dominum redeat obli-
1 gatio. Quanquam autem illicitum factum miniſtri di-

ci

ci poſſit, quicquid ille extra mandati ſui limites agit, licet id alias nec in ciuilia, nec in gentium iura impingat, de quo ſuperiore capite dictum: hic tamen ſpeciatim illud illicitum uoco factum, quod in ſe fraudis aliquid aut prauitatis continet, utcunque interdum cum contractu concurrat. Etenim haec ut diſtinctius ex- 2
plicentur, ſeparanda ſunt primum facta illicita, quae in ſpeciale delictum incidunt, a dolo uel malitia, quae contractus aliaque ſimilia negotia comitatur. Huius 3
generis facta illicita ſunt uel iudicialia, uel extraiudicialia. In his ſi quid deliquerit officialis, puta ſi, cum a domino ei mandatum eſſet, ut cum alio contraheret, eum cum quo contraxit, uel fraude ad contrahendum induxiſſet, uel in ipſo contractu circumueniſſet, quin ex facto hoc fraudulento ipſe officialis etiam directe conueniri poſſit, minus dubium eſt, *arg. l. fin. de inſt. act.* et *l.* 1. §. *eſt autem.* 17. *de exerc. act.* quemadmodum et illud expediti iuris eſt, quod ex dolo ſuo procurator et adminiſtrator ciuitatis teneatur. *l. ſed ex dolo.* 15. §. 1. *et* 2. *de dol. mal.* Num autem in ſubſidium, ſi qui 4
dolo officialis laeſus eſt, ſuum ab eo conſequi non poſſit, in dominum actio detur, quaeſtionis eſt. Equidem ſi ex eo facto lucri aliquid ad dominum peruenirit, dubium non eſt, pro modo lucri percepti eum teneri, *d. l.* 15. §. 1. 2. ubi et municipes tenentur ex dolo adminiſtratoris, in quantum ad eos peruenit; cum naturalis aequitas non patiatur, ut quis alterius detrimento locupletetur; *l. ius naturae.* 206. *de reg. iur.* atque ita intelligenda *l.* 5. *pr. de trib. act.* ubi dicitur dolum procuratoris nocere domino. Ceterum ſi dominus ex facto doloſo officialis nullum lucrum ſenſerit,

 ueri-

uerius eſt, eum non obligari. *arg. d. l.* 15. §. 1. *et* 2. *de dol. mal.* cum ad eiusmodi facta iniuſta mandatum ex-
5 tendi non poſſit. Iam facta iudicialia quod attinet, ſi officialis in iis dolo quid egerit, diſtinguendum puto ſecundum *l. ſi procurator.* 10. *de procur.* an ad unam ſpeciem conſtitutus officium mandati egreſſus ſit; tum enim id quod geſſit, nullum domino praeiudicium facere poteſt, et ſibi imputet, qui cum tali procuratore uel officiali litem ultra limites mandati eſt proſecutus: an plenam poteſtatem agendi habuerit, tum enim ob dolum eius rem iudicatam reſcindi non oportet; ſed dominus eo tenetur, qui tamen propter id, quod ita dolo uel fraude geſtum eſt, officialem ipſum conuenire poteſt, *d. l.* 10. *de procur.* ualide autem duci argumentum a procuratore ad officialem, ſeu miniſtrum publicum capite proximo dictum eſt, et confirmat Meuius *p.* 4. *deciſ.* 113. *n.* 2. Plane ſi per colluſionem officialis, aut procuratoris in iudicio quis fuerit abſolutus, et ille reparando damno non ſufficiat, aduerſus ipſum, qui ita abſolutus eſt, de dolo actio, aut ſi iterum conueniatur, replicatio dabitur. *l. et eleganter.* 7. §. *pen. de dol. mal.*
6 *l. ſi procuratorem.* 8. *ſ.* 1. *mand.* Nunc ad illa officialium facta progrediendum, quae delicti ſpecialis nomen inducunt. Huius generis ſi quid patratum ſit ab officiali, ante omnia uidendum, utrum id ex mandato domini factum ſit, an ſine mandato, et ſi hoc, utrum delictum commiſſum ſit in officio, an extra officium. Quod ſi domini mandato deliquerit, atque alii ſic nocuerit officialis, dominum ad damni reparationem laeſo teneri, indubitati iuris eſt, cum mandans ex delicto non minus obligetur, quam is, qui mandatum eſt executus.

cutus. *l. non solum.* 11. §. 3. *de iniur. l.* 1. *l. quoties.* 13. *de ui et ui armat.* nam et hic locum habet regula uulgaris supra proposita, quod quis per alium facit, ipse fecisse intelligitur. *cap. qui per alium.* 72. *de reg. iur. in* 6. scite Paulus; is damnum dat, qui iubet dare: eius uero nulla culpa est, cui parere necessum sit. *l. is damnum.* 169. *de reg. iur.* quod cum non solum iure ciuili praeceptum, sed et naturali ratione suffultum sit, haud dubie etiam summam potestatem obstringet. Cete- 7
rum principi aut superiori potestati contra ius fasque quid praecipienti aut mandanti quatenus parendum sit, et in quantum iussus ille delinquentem excuset, fuse exponit Farinac. *quaest. crim.* 97. *per tot.* Myler ab Ehrenb. *hyparchol. cap.* 11. §. 17. *et seqq.* res huc redit: Si non satis aequum uidetur Principis praeceptum, executio differenda, et is interim rectius instruendus. *cap.* 4. *Nou.* 17. quod si perseueret in proposito, et contra praecepta Dei, uel ius naturae aliquid imperet, submisse detrectanda paritio. *l. rescripta.* 7. *C. de prec. imp. offer. l. fin. C. si contr. ius uel util.* id enim ne quidem facere nos posse credendum est, *l. filius.* 15. *de condit. instit.* sin autem iuri ciuili aut positiuo solum repugnet, quod imperatur, uel ambitiose quid sit mandatum, cum Princeps rationes non admittit, obtemperare conuenit: interest enim, ne Principis, penes quem est summum rerum arbitrium, authoritas conuellatur. *arg. l. seruo.* 65. §. 2. *de SC. Trebell.* Licet autem ius ciuile ex 8
mandato rerum illicitarum et turpium nullam uelit oriri obligationem, §. *illud quoque* 7. 1. *de mandat. l.* 6. §. 3. *eod. l. nec praetermittendum.* 57. *pro socio. l. generaliter.* 26. *cum seq. l. si flagitii.* 123. *de uerb. obl.* adeoque

que qui mandatum eiusmodi suscepit, nec inpensas nec poenam eius facti nomine praestitam a mandante recuperare possit. *d.* §. 7. *l. si mandauero* 22. §. *qui aedem.* 6. *mandat.* secus tamen in officiali, qui uoluntate domini compulsus quid iniqui committit, dicendum uidetur, cum officium suum nemini debeat esse damnosum. *l.* 7. *test. quemad. aper.* et quod actiones ciuiles attinet, culpa carere uidetur, qui obsequitur imperio patris uel domini. *d. l.* 169. *de reg. iur.* eoque differt officialis a priuato, cui ab initio liberum est mandatum suscipere, uel non. §. *mandatum.* 11. *I. de mand.*
9 *l. si mandauero* 22. §. *fin. eod.* Accedendum nunc ad delicta officialis citra mandatum domini admissa. Hic, ut et ante monitum, interest, utrum in officio suo deliquerit, an extra officium: isto casu dominum non obligari, ex officialis delicto certum est; cum in iis, quae extra officium facit, pro officiali haberi non possit, sed suo nomine, ut priuatus agere uideatur: atque ideo facto illo se tantum, non dominum, ad resarciendum damnum obstringit, et huc pertinent illae plenae aequitatis regulae, factum cuique suum non alii nocere debet. *l. factum.* 155. *de reg. iur.* et non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. *l. non debet.* 74. *eod.* aut quis ex aliena malignitate damnum sentire, *l. ult. C. de acq. poss.* uel alieno facto praegrauari. *l. si quis suo.* 33. §. 1. *C. de inoff. test. l. in causae.* 27. *in fin. pr. de procur. cum simil.* Hinc si procurator Caesaris rem eius, tanquam propriam, tradat, dominium eius non transfert, quoniam ad hoc consensum Caesaris non habet,
10 *l.* 1. §. 1. *de procur. Caes.* Num autem dominus ex officialis delicto circa ipsum officium commisso teneatur,

diffi-

difficilioris eſt diſcuſſionis. Videtur namque prima fronte ſimpliciter negandum, eo facto principem aliumue dominum obligari, cum et hoc mandati fines excedat: quantumcunque enim libera ſit officii adminiſtrandi poteſtas, neutiquam ad delinquendi licentiam extendi poteſt. Verum ſubeſt alia ratio, quae dominum hoc caſu officialis facto obſtringere uidetur, nempe quod culpa carere non cenſeatur, qui hominibus improbis officium publicum committit, eosque tam ampla poteſtate inſtruit: cum eorum, quorum opera utitur, fidem ac probitatem perſpectam habere deberet, et bonos homines ad miniſterium eligere. *arg. l. 3. pr. de publican.* et diſerte culpa dicitur, minus fideles aut ineptos ad officium adhibere. *l. qui non tam idoneum.* 11. *commod. l. fin. in pr. de cuſt. reor. l. debet* 7. §. 4. *naut. caup. ſtabul.* ubi exercitor ob damnum a nauta datum, actione de recepto teneri traditur. Licet enim ſuorum ſeruorum nomine noxali duntaxat teneatur: tamen cum alienos adhibet, explorare eum oportet, cuius fidei, cuius innocentiae ſint, unde et mala electio miniſtri eligenti dicitur nocere. *l. ult. in med. C. de acq. poſſ.* et qui ad officium publicum minus idoneos nominarunt, obnoxios ſe reddunt iis, quae ab illis neglecta, uel minus recte geſta ſunt. *l.* 1. *l. exactores.* 8. *C. de ſuſceptor.* Ex his colligitur, obligari Principem ex damno ab officialibus ſuis circa ipſum officium illato ad illius reparationem. Ioh. Herm. Stammer. *de ſeruit. perſ. l.* 2. *c.* 15. *n.* 20. Menoch. *l.* 5. *praeſumt.* 27. *n.* 22. Nam et dominus qualiſcunque ob damnum a fa- 11
mulis in officio illis commiſſo datum tenetur ad damni reparationem. *l.* 1. §. 3. *de publican. l. ſi ſeruus.* 27. §. *ſi*

 forni-

fornicarius. 9. *ad L. Aquil.* eadem ratione ipsi quoque officiales obligantur ad resarciendum damnum a familia ipsorum datum. Farin. *quaest. crim.* 24. *n.* 53. Stammer. *d. cap.* 15. *per tot.* Myler ab Ehrenb. *in hyparchol. cap.* 22. §. 1. *et* 3. quam in rem textus est elegans in *Nou.* 82. *cap.* 7. ubi si quid commissum fuerit ab exceptoribus et ministris iudicum, id omne periculo esse dicitur eorum, qui eos ad officium deputarunt, qui omne damnum eorum causa factum iis, qui ab eis laesi sunt, curabunt. Ita Dux militaris tenetur eorum nomine, quae prouincialibus a domesticis eius, manipulariis et ministris erepta sunt. *l.* 1. *C. ad Leg.*
12 *Iul. repetund.* Haec ita se habent, si modo famulus aut minister, ut dictum, in negotiis ad officium suum spectantibus deliquerit, puta si dolo uel culpa stabularii in stabulo, uel negligentia coqui in culina, uel ex desidia fornacarii apud fornacem, igne negligenter custodito, incendium sit exortum; si quid autem a famulo extra officium sibi commissum, paratum aut neglectum sit, eo dominus non obstringitur. *per d. l.* 27. §. 9. *ad L. Aquil. l. ult.* §. 4. *naut. caup.* Gail. 2. *obs.* 21. *n.* 6. Menoch. *l.* 2. *arb. quaest. cas.* 390. *n.* 21. Meu. *ad Ius Lubec. p.* 3. *l.* 8. *art.* 1. *n.* 28. *et* 31. Carpz. *pract. crim. p.* 2. *quaest.* 39. *n.* 53. *et seqq.* Farin. *d. q.* 24. *n.* 49. *et seqq. multis.* ubi hanc materiam accurate per uarias
13 ampliationes et limitationes pertractat. Dicitur autem officialis tunc proprie circa officium delinquere, cum quid admittit fauore, uel praetextu, uel contemplatio-
14 ne, uel colore officii. Farin. *d. l. n.* 59. Ad haec confirmanda Bartol. *in l. ne quid.* 7. *de inc. ruin. naufr.* hoc exem-

exemplo utitur: ſi quis poneret aliquem ad cuſtodiam totius territorii, ne commitantur furta et rapinae (quas Itali uocant *robarias*) cuſtos autem ille furatus ſit, certe dominus, qui eum poſuit, tenetur, licet fecerit contra mandatum. Matth. de Afflict. *deciſ.* 82. *n.* 8. ſi ſcriba in libris rationum non deſcripſit omnes exactas et receptas pecunias, non liberabitur dominus dicendo, id ipſi ſcribae eſſe imputandum; illud enim iure optimo utrique poteſt imputari, et domino et ſcribae, nam et ille uidetur ſcribere, cuius nomine ſcribitur. *cap. qui facit per alium.* 72. *de reg. iur. in* 6. hinc quicquid in libro marcatoris ſcriptum, aut non ſcriptum reperitur, id omne eiusdem mercatoris conſenſu et uoluntate ſcriptum, aut omiſſum praeſumitur. Add. Mar. Giurba. *conſil.* 36. *n.* 2. Notarius etiam ſeu ſcriba publicus tenetur de delicto ſui ſubſtituti, ſi quid commiſerit in officio notariatus. Farin. *d. q.* 24. *n.* 60. *et* 85. ſimili ratione Commentarienſis, ſeu cuſtos primarius carcerum tenetur de culpa et dolo ſuorum famulorum ſubſtitutorum ad cuſtodiam carceris. *per text. expr. in l. fin. in pr. de cuſt. reor.* ibi. *Non eſt facile tyroni cuſtodia credenda: nam ea prodita is. culpae reus eſt, qui eam ei committit.* Farin. *q. crim.* 31. *n.* 49. Myler ab Ehrenb. *in hyparch. cap.* 22. *n.* 18. Et ſi quis de cohorte officialis pecuniam accipit, quo magis aut minus officium faceret, (quod crimen Itali uocant *baratteriam*) tum ipſe officialis pro ſuo miniſtro tenetur. Bartol. *l.* 2. *n.* 4. *ad Leg. Iul. repetund.* Farin. *quaeſt. crim.* 111. *n.* 141. Contingit tamen interdum 15
ex ſpeciali ratione, ut haec regula de praeſtando damno ab officialibus et ſubofficialibus dato, offici-

officium ſuum perdat: ueluti ſi domini culpa in eligendis ad miniſterium ſuum hominibus imperitis aut ſuſpectae fidei argui non poſſit, ut ſi bonae exiſtimationis fuerint, et in eodem ſimilique officio iam ante cum integritatis et peritiae laude uerſati ſint, quos elegit. *arg. l. ſi uenditae.* 11. *de peric. ut et comm. uendit.* Farinac. *d. quaeſt.* 24. *n.* 61. *et* 64. *et quaeſt.* 31. *n.* 55. Myler ab Ehrenb. *hyparch. cap.* 21. §. 16. *et ſeqq.* id quod
16 dominum probare oportet. Idem dicendum, ſi famulus uel ſubofficialis, qui deliquit in officio, non ab ipſo domino, cui operam praeſtitit, ſed ab alio ſuperiore, puta Principe, eſſet electus; tunc enim domino imputari non poſſet, quod minus peritos aut probos ad miniſterium elegerit. Farin. *d. quaeſt* 24. *n.* 86. *et quaeſt.* 31. *n.* 57. Myler ab Ehrenb. *d. cap.* 21. §. 14. *et ſeq.* quanquam et hoc caſu domini culpa interuenire poteſt, eo quod homines manifeſte improbos et male uerſantes in officio retinet, cum eos a ſe ſummouere, et ſuſpectos arguere deberet. *arg. l.* 3. §. 2. *de admin. et per. tut. Nou.* 82. *c.* 7. *in fin.* Farin. *d. q.* 24.
17 *n.* 91. Quae autem hucuſque de obligatione domini ex delicto miniſtri uel famuli tradita ſunt, tum demum locum habent, ſi ciuiliter, ſeu ad damni reparationem agatur, non ſi criminaliter. Farin. *d. q.* 24. *n.* 89. Ant.
18 Theſſaur. 1. *quaeſt. for.* 83. *n.* 10. Giurba. *d. conſ.* 36. *n.* 15. Et ita quidem obligatur eo facto dominus, ut in arbitrio ſit eius, qui laeſus eſt, utrum dominum ipſum, an officialem, qui damnum dedit, conueniri malit, *l. un.* §. 3. *furt. adu. naut.* Stamm. *d. c.* 15. *n.* 20.
19 Myler ab Ehrenb. *d. c.* 21. §. 21. Habet tamen dominus ex delicto uel facto famuli aut officialis conuentus regreſ-

greſſum aduerſus ipſum officialem aut famulum, ad repetendum id, quod eius rei cauſa ſolutum eſt. Farin. *d. quaeſt.* 24. *n.* 90. Myler ab Ehrenb. *d. cap.* 22. §. 6. *et c.* 10. §. 12. *in fin.* eamque ob cauſam poteſt retinere mercedem famulo debitam. Farin. *d. l.* quin et de iure Saxonico dominus ex facto famuli, qui in officio ſuo deliquit, non ulterius tenetur, quam uſque ad quantitatem mercedis ei debitam. Carpz. *p.* 4. *conſt.* 43. *def.* 7. Hic denique quaeritur, an dominus exhibendo famulum aut officialem delinquentem ab obligatione liberetur? Qua in re ita diſtinguendum exiſtimo: aut quaeſtio oritur de eo, qui priuatum gerit officium, ueluti de nauta, caupone, aut ſimili, quo caſu ſi famulus damnum alicui dederit, dominus illum exhibendo non liberatur, ſed in ſolidum tenetur. *l. un.* §. 5. *furt. adu. naut.* poſitum enim eſt in arbitrio damnum paſſi, utrum cum famulo aut cum domino experiri uelit. *d. l. un.* §. 3. aut quaeſtio eſt de eo, qui publicum habet officium, et cuius famulus in officio publico deliquit; quo caſu, ſi dominus famulum alias idoneum et habilem ad tale miniſterium adhibuit, illum exhibendo ab omni obligatione liberatur. *l.* 1. §. *ult. l.* 3. *pr. de publican.* licet exhibitus ſoluendo non ſit, quippe ualet hic regula: qui non habet in aere, luat in corpore. Quod igitur hic de exhibitione miniſtri aut famuli male in officio uerſantis allatum, id ſic accipiendum, ut Princeps aliusue dominus hoc caſu liberetur, ſi ei, qui damnum paſſus eſt, ex bonis eiuſmodi miniſtri damnum ſarciri curet: aut ſi ad hoc bona eius non ſufficiant, is in corpore luat, quod aere ſoluere non poteſt. *arg. l. ult. de in ius uoc.* Plane ſi dominus in princi- 20

pio male eligit famulum aut ministrum, tunc delinqentem exhibendo non liberabitur. Et sic intelligenda est *l. in commentariensem.* 4. *C. de cust. reor.* quoniam et domini culpa uersatur in mala electione. Myler ab Ehrenb. *Hyparch. cap.* 22. §. 11. *et seqq.* Farin. *d. quaest.* 24. *n.* 60. *et* 95. *et seqq.* aut si in prouidendo negligens sit, cum damnum prohibere potuit, nec prohibuit, sicque ex quasi delicto, adeoque ex proprio facto obligatus sit. Myler. *d. tract. c.* 10. §. 21. Stamm. *de seru. person. l.* 2. *c.* 14. *n.* 19. Ex iis, quae hucusque in genere delictis officialium et famulorum disputata sunt, non difficulter intelligi potest, quid sentiendum sit de delictis magistratuum et administratorum ciuitatis, ubi quaeritur, an ciuitas iis obligetur. Nempe uidendum, an magistratus solus sine conuocatione consilii deliquerit, et tunc etiam solus, non etiam ciuitas tenebitur, ne innocentes pro nocentibus poenas luant, et ne culpam temeritatis alienae alii sustineant. *l.* 6. *C. unde ui.* an uero publico consilio delictum commissum sit, et hoc casu dubitandum non est, quin ciuitas teneatur et plectenda sit. Add. Hotom. *illustr. quaest.* 42. *in fin.* Farin. *d. quaest.* 24. *n.* 108. *et seqq. multis.* ubi et *n.* 129. hanc distinctionem multorum auctorum testimoniis confirmat.

CAPVT V.

De non facto, seu negligentia officialium.

SVMMARIA.

1. Facti appellatione etiam non factum, seu neglectum continetur.

2. Culpa omissionis, seu negligentia

gentia hic a commissionis culpa separanda.

3. Exactam diligentiam, fidem et industriam officialis in administrando officio debet adhibere.

4. Et explorandum prius domino, cuius fidei et industriae sit, quem ad officium uult adhibere.

5. A procuratore exacta diligentia desideratur.

6. Officialis etiam iurisiurandi uinculo est obstrictus.

7. Officialis etiam culpam leuissimam praestat.

8. Et ob supinam negligentiam ab officio remoueri, aliisque poenis affici potest.

9. Principum et rerumpublicarum iura negligentia amittuntur, etiam regalia.

10. Vt et iura in alieno territorio competentia.

11. An quis ius in alieno territorio praescribere possit, ignorante domino territorii?

12. Ex capite ignorantiae contra praescriptionem, etiam tricennalem, hodi datur restitutio: non contra temporis immemorialis.

13. Ad praescribenda iura dominorum sufficere scientiam et patientiam officialium: uerius est.

14. Ob negligentiam officialis quatenus dominus ad reparandum damnum teneatur, summatim exponitur.

DIctum est hactenus de factis officialium, tam licitis, quam illicitis, et quatenus ex iis dominus obligetur. Factorum autem appellatione etiam non facta morali ratione contineri certum est. Grot. *d. I. B. et P. l.* 2. *c.* 4. §. 5. Et quanquam, quae capite proximo de dolo, culpa et delictis officialium exposita sunt, quoad uim obligandi dominum perinde ferme ac non facta, seu neglecta officialium pertineant; culpa namque, ut ibi dictum est, non solum in committendo, sed et omittendo admittitur, quod et in dolo locum habet. Attamen ut accuratior haec nostra sit tractatio, est et de non factis, seu negligentia officialium, quae in quibus-

1 (margin, line 1) 2 (margin, line 5)

dam ſeparatam rationem habent, aliquid hic adden-
3 dum. Illud in anteceſſum monere ferme ſuperuacaneum eſt, officialem quemlibet exactam diligentiam, fidem et induſtriam in adminiſtrando officio adhibere debere, et nihil eorum facere, quae domino ſuo, Principi, aut reipublicae noxia, nihil eorum contra omittere, quae utilia atque proficua fore cenſet; unde ſolenni ſacramento, in quod, cum adminiſtrationem ſuſcipiunt, adigi ſolent, haec uerba inſeri conſueuerunt: *Velle ſe omnia recte, et cum utilitate domini agere, et neque praetermittere ea, quae utilia eſſe domino putauerit, neque admittere, quae inutilia eſſe exiſtimauerit*, ut habet iurisiurandi formula, olim curatoribus furioſorum praeſcripta. *l. cum furioſus.* 7. §. 5. *C. de cur. fur.* quod iure nouiſſimo ad omnes tutores et curatores eſt extenſum. *Nou.* 72. *c. ult.* **Daß Er in ſeiner Ambtsverwaltung des Herrn, oder gemeinen Stands Wohlfahrt befördern, und Schaden abwenden wolle, nach beſtem Vermögen, getreulich und ohne**
4 **Gefährde.** Quare, priusquam officiis admoueantur, explorare conuenit, cuius fidei et innocentiae ſint. *l. fin.* §. 4. *in fin. naut. caup. ſtab.* eoque collaborandum, ut uiri ſolertes, rerum experti et honeſtae uitae ad munera publica adhibeantur; *c. niſi eſſent.* 21. *de praebend.* Praeſtat enim omnino adminiſtrationibus et officiis non peccaturos praeficere, quam damnare, cum peccaſſent: ut prudenter Agricola cenſuit, teſte Tacito *in Agric.*
5 *cap.* 19. Quod ſi procuratores et mandatarii, in priuatis negotiis conſtituti, non ſatisfaciunt officio, ſi uulgarem tantum induſtriam rebus expediendis adhibent, cum exacta diligentia cuncta gerere debeant, nec quic-

quam

quam in eorum adminiſtratione neglectum aut declinatum, culpa uacuum eſſe oporteat. *l. in re mandata.* 21. *C. mand.* hinc non tantum pro his, quae geſſerunt, ſed etiam quae gerenda ſuſceperunt, tum propter exactam ex mandato pecuniam, tum non exactam teneri dicuntur. *l. procurat.* 11. *C. eod.* quibus reſpondet illud Ciceronis *in Orat. pro Roſcio Amer.* ubi, de iudicio mandati differens, ait, in minimis rebus teneri mandatarium, ſi quid non modo malitioſius, uerum etiam negligentius fecerit: Quanto 6
magis id in adminiſtratione officii publici obtinebit, ubi praeter illud obligationis uinculum, quod ex mandato ſuſceptoque officio oritur, etiam iuriſiurandi religio, et inuiolabilis ille nexus, qua unusquisque ciuis ad ciuitatis ſuae commoda promouenda adſtringitur, intercedit. Spectat huc formula iuriſiurandi, a Iuſtiniano *Nou.* 8. *in fin.* iis, qui muneribus publicis admouentur, praeſcripta, et in haec uerba concepta: *Iuro ego per Deum Omnipotentem puram conſcientiam, germanumque ſeruitium me ſeruaturum, Sacratiſſimis noſtris Dominis, Iuſtiniano et Theodorae coniugi eius, occaſione traditae mihi ab eorum pietate adminiſtrationis: et omnem laborem ac ſudorem cum fauore, ſine dolo et ſine arte quacunque ſuſcipio in commiſſa mihi adminiſtratione de eorum imperio atque republica, etc.* ubi ultima uerba ſatis imperite uerſa ab Interprete, rectius ſic exprimuntur, *et omnem operam atque laborem ſincera mente, ſine fraude atque fallacia quacunque me in commiſſa mihi adminiſtratione ſuſcepturum:* ſic enim habet textus Graecus: καὶ πάντα πόνον, καὶ κάματον μετ᾽ εὐνοίας ἀδόλως καὶ δίχα τέχνης τινὸς ἀναδέξομαι ἐπὶ τῇ δοθείσῃ μοὶ παῤ

7 ἀυτῶν ἀρχῇ. Quibus conſequens eſt, officialem in officii adminiſtratione quid omittentem, aut committentem, ad damni reparationem teneri, quin et omnem culpam, adeoque et leuiſſimam praeſtare debere, *arg. l. a procuratore.* 13. *C. mandat.* id quod fuſius perſequitur Myler ab Ehrenb. *Hyparch. cap.* 19. ubi §. 5. iudicis arbitrio relinquendum ſtatuit, an et culpam leuiſſimam in omittendo admiſſam officialis praeſtare teneatur: quod aequitate nititur, licet ſtricta iuris ratio diſtinctionem
8 hanc non uideatur admittere. Ceterum officialis ob id, quod eius culpa neglectum aut minus recte geſtum eſt, non ſolum ad damni ex eo dati reparationem obligatur. *l. un. C. ut omnes iudices tam ciu. quam mil. etc. Nou.* 8. *c.* 9. ſed et ob craſſam et ſupinam negligentiam, quae culpa lata dicitur, ab officio remoueri poteſt. *l.* 3. *C. de off. praef. praet. Orient.* Gail. 1. *obſ.* 28. *n.* 8. aliiſque poenis pro iudicis arbitrio affici. Menoch. *de arb. quaeſt. lib.* 2. *caſ.* 571. *n.* 4. Myler. *Hyparch. cap.* 17. §. 7. quam aliqui etiam ad mortem extendi poſſe putant. Tiraquell. *de poen. temp. cauſ.* 44. *n.* 23. *et ſeqq.* quod tamen non
9 ſine ratione diſplicet Mylero *d. c.* 17. §. 8. His de culpa et negligentia officialium praecognitis, propius ad propoſitum thema accedendum, et uidendum, quidnam detrimenti exinde ad dominum redundet. Quae quaeſtio duabus partibus abſoluitur: uel enim de iuribus domino competentibus ob officialium negligentiam amittendis agitur: uel de reparando damno aliis ab officialibus illato. Priorem partem quod ſpectat, non ſolum priuatorum, ſed et Principum ac Ciuitatum liberarum iura negligentia, ſeu patientia dominorum minui tollique poſſe, in confeſſo eſt; ſi quis nimirum iis

ſcien-

ſcientibus ac patientibus tanto tempore illis ſit uſus, quantum ad praeſcriptionem eiuſmodi rerum iura requirunt. Etenim praeſcriptione temporis immemorialis etiam iura regalia, eaque quae Principi in ſignum ſummae poteſtatis ſunt reſeruata, acquiri poſſe, conſtans eſt Iuriſperitorum ſententia. *cap. ſuper quibuſdam.* 26. §. *praeterea. X. de uerb. ſign.* Pruckman. *de regal. cap.* 5. *n.* 98. Sixtin. *eod. tr. l.* 1. *c.* 5. *n.* 144. Carpz. *part.* 2. *conſt.* 3. *d.* 24. ſed et non uſu iura in alieno alicui competen- 10
tentia tempore legitimo amitti conſtat. *l. ſi quis.* 18. *l. uſu.* 20. *quemad. ſeru. amitt. l. fin. C. de ſeruit.* et haec quidem ſatis expediti iuris ſunt. Si quis autem in alie- 11
no territorio tanto tempore, quantum iura praeſcribendis iuribus in alieno definiunt, longiſſimo puta, uel immemoriali, iure aliquo ſit uſus, inſcio quidem territorii domino, ſcientibus tamen et non uetantibus eius officialibus, an horum negligentia et patientia Principi ita praeiudicet, ut is, qui tempore legitimo iure illo uſus eſt, id praeſcripſiſſe dici poſſit, non perinde eſt expeditum. Hic excutienda primum illa praeliminaris quaeſtio: an ad praeſcribendam rem, uel ius in re alterius, ſcientia domini requiratur? uel quod idem eſt: an contra ignorantem currat praeſcriptio? Equidem affirmantium ſententia iure ciuili haud dubie uerior eſt. *l. ult. C. de long. temp. praeſcr.* 30. *annor.* communis tamen iudiciorum praxis contrarium recepit. Et- 12
enim ex capite ignorantiae contra praeſcriptionem etiam tricennalem reſtitutionem in integrum dandam eſſe, communi doctorum calculo receptum eſt. Gail. 2. *obſ.* 19. *in fin.* Gilken. *tr. de praeſcr. part.* 3. *c.* 1. *n.* 50. *et ſeq.* Berlich. *p.* 2. *concl.* 10. *n.* 5. nec aliud de quadragenaria

ria praeſcriptione, quae cum tricennali in iure comparatur, *rubr. et tit. C. de praeſcr.* 30. *uel* 40. *annor.* dicendum uidetur, licet non pauci diſſentiant, quos refert et ſequitur Berl. *d. concl.* 10. *n.* 7. aliud tamen de centenaria et immemorialis temporis praeſcriptione ſentiendum, ut unanimi conſenſu iidem Doctores tradunt.
13 Berl. *d. concl.* 10. *n.* 7. Vnde praeſuppoſita illa communi atque uſu fori recepta ſententia, ut praeſcriptio reſcindi non poſſit, requiri ſcientiam aduerſarii, ſeu domini, quaeritur: An ad praeſcribenda iura dominorum ſufficiat officialis ſcientia, ita ut huius ſcientia et patientia in praeſcribendis rebus, iuribuſque ad dominum pertinentibus, ipſi quoque domino noceat? Quod aſſerendum eſt. Klok. *Conſil.* 29. *n.* 444. *uolum.* 1. ubi hanc communem ſententiam multis adductis auctoritatibus confirmat: ſicut enim ipſe dominus ſua ſcientia et patientia per longiſſimum tempus ſua iura amittit, ita et per officialium ſcientiam et patientiam longiſſimam ea perdit; cum quodcunque quis per alium adminiſtrat, uel negligit, per ſemetipſum adminiſtraſſe, aut neglexiſſe cenſeatur. *arg. l. ſi quis.* 8. *§. ult. de iuriſd.* et ſcientia et dolus procuratoris domino nocere debeat. *l.* 5. *de trib. act.* Neque hic ignorantia ſua dominum iuuare poteſt: illius namque erat, inquirere in facta et geſta officialis; quod ſi facere omiſerit, ſibi imputet, ſi id ignorauerit, quod per ſe, uel per alium ſcire potuit et debuit. *arg. cap. un. in fin. clem. de conceſſ. praeb.* Myler.
14 *Hyparch. cap.* 10. §. 16. *et ſeqq.* Hucuſque de priore parte quaeſtionis, ab initio huius capitis propoſitae, qua de iuribus domino competentibus culpa et negligentia officialium amittendis quaeſitum eſt, nunc ad alteram

partem

partem accedendum, et de reparatione damni officialium negligentia aliis illati diſpiciendum eſſet; ea uero de re cum capite proximo ſufficienter actum ſit, quae huc pertinent, exinde repeti poſſunt. Res huc redit: Dominum delicto aut culpa officialis ad reſarciendum damnum ab eo datum non ulterius obſtringi, quam ut negligentiae poenam ab eo expoſcat, et ex officialis bonis, quantum uires eorum patiuntur, laeſo ſatiſfaciat: ipſum uero Dominum non teneri, niſi et factum eius argui poſſit, utpote ſi negligens in eligendo perito induſtrioque officiali fuerit: aut minus habilem conniuendo, cum negligentiam eius aut imperitiam perſpectam haberet, in officio perſeuerare paſſus ſit.

CAPVT VI.

De factis officialium militaribus.

SVMMARIA.

1. Quae de factis ciuilibus dicta ſunt, pleraque et in militaribus obtinent.
2. In militia qui fines mandati excedit, punitur, etſi res proſpere ceſſerit.
3. Eius rei ratio redditur.
4. Apud Romanos grauiter animaduerſum in eos, qui iniuſſu imperatoris in hoſtem dimicarunt, ut exempla docent.
5. Si belli Duces iniuſſu Principis ſui uel populi pacem feriunt, ea ſponſio dicitur, nec obligat ſuperiorem.
6. Quod docet illa in hiſtoria Rom. celebris pax Caudina.
7. Qui alium daturum facturumque promiſit, obligatur ad dandum id, quod alterum daturum promiſit, uel ad id quod intereſt.
8. Sponſor, ſi Princeps pacis conditiones ab eo initas repudiet,

 pudiet,

Cum facta officialium supra *cap.* 3. *n.* 2. duorum generum esse dixerim, ciuilia et militaria, sicut et ipsa officia hac ratione diuiduntur, postquam hucusque de factis ciuilibus actum, nunc de militaribus etiam aliquid est subiiciendum: in cuius quidem partis tractatione ante omnia monendum, quod pleraque, quae de factis officialium ciuilibus, tam licitis quam illicitis, hactenus prolata sunt, etiam militaribus accommoda-

ri

ri possint et debeant. In eo tamen haec duo genera 2
officiorum factorumque differunt, quod cum in negotiis ciuilibus officialis conditionem domini, etiam mandati fines egrediendo, meliorem facere non prohibeatur. *l. soluendo* 39. *de neg. gest. l.* 3. *C. de pact.* eóque facto dominus obligetur; in militaribus tamen aliud iuris sit. In his namque tam stricta est mandatorum interpretatio, ut, quicquid limites eorum uel tantillum excedat, was ohne Ordre geschiehet, in delictum incidat, et poenam mereatur, licet res prospere cesserit. Qua in parte militarem disciplinam Romani prae gentibus aliis religiose ac rigide seruarunt; unde illud Modestini *in l.* 3. §. *in bello.* 15. *de re milit. In bello qui rem a duce prohibitam fecit, aut mandata non seruauit, capite punitur, etiamsi res bene gesserit.* Etenim cum res 3
sit periculi plena, citra imperium Ducis aut Principis cum hoste committere, cum inde facile, si male dimicatum sit, reipublicae pernicies accerseri possit, merito grauiter puniuntur, qui iniussu Ducis cum hoste congrediuntur, uel qui aliud contra mandatum agunt. Quibus accedit, quod disciplina militaris, quod tenacissimum est imperii uinculum, facile laxaretur ac collaberetur, si militi, spreta Ducis uoluntate, et sacramenti militaris religione neglecta, dum spes aliqua bene agendi affulget, in hostem dimicare pro arbitrio liceret. Agell. *noct. Attic. l.* 1. *c.* 13. Vnde apud Roma- 4
nos grauiter animaduersum in eos, qui iniussu Imperatoris cum hoste conferre, uel mandatum eius alia ratione negligere ausi fuissent; cuius rei luculenta exempla suggerit Historia Romana. Notissimum in primis illud T. Manlii Torquati, qui cum tertium Consul ad-

 uersus

uersus Latinos cum exercitu esset missus, filium, quod prouocatus a Geminio Metio, duce Tusculanorum, ad dimicandum patre ignaro descendisset, utut gloriosam uictoriam, et speciosa spolia referentem, abripi a lictore, et in modum hostiae mactari iussit, satius iudicans patrem forti filio, quam patriam militari disciplina carere. Val. Max. *lib.* 2. *cap.* 7. *n.* 6. Hinc *Manliana imperia* pro atrocibus tristisque exempli etiam apud posteros habita. Liu. *hist. lib.* 8. *c.* 7. *in fin.* Sic A. Postumium Dictatorem filium alias sanctum et fortem, qui non patris iussu, sed sua sponte praesidio progressus hostes fuderat, uictorem securi ferire iussisse, idem Valer. *d. c.* 7. *n.* 6. et Agell. *lib.* 17. *cap.* 21. testantur. Quod tamen, ne egregiae illius dictaturae tristem memoriam faciat, mauult non credere Liu. *lib.* 17. *cap.* 8. Et Papirius dictator, cum aduersus imperium eius Q. Fabius Rullianus Magister Equitum exercitum in aciem eduxisset, quanquam fusis Samnitibus in castra redierat, tamen neque uirtute eius, neque successu, neque nobilitate motus uirgas expediri, eumque nudari iussit: quam poenam aegre tandem Tribunum plebis, totiusque populi Romani intercessione flexus remisit. Valer. *d. c.* 7. *n.* 8. Simile quid de Ionatha, filio Saulis, quem licet Philistaeos ingenti praelio profligasset, tamen quod contra edictum mel gustasset, pater capite plecti iusserat, refertur 1. *Sam.* 14. *u.* 39, 43, *et* 44. Quin et Epaminondam praeclarum illum Thebanorum Imperatorem simili ratione Stesimbrotum filium interimi iussisse, quod exercitu relictus contra paternum praeceptum in hostem feliciter pugnasset, ex Ctesiphonte narrat Plutarch. *in parallelis cap.* 13. Nec de-

ſunt et noſtrorum ſuperiorumque temporum hiſtoriae, obſeruatae huius diſciplinae militaris exempla. Sed neque illos tantum, qui Ducum imperio ſunt obnoxii, lex illa militaris, nequid in bello iniuſſu Ducis fiat, obligat: quin etiam ipſi Duces et Imperatores eadem obſtringuntur, ſi quid ipſis, quod praeliorum committendorum, aut pacis faciendae poteſtatem attinet, nominatim mandatum ſit, ut id impune excedere non poſſint. Vnde conuentiones illae publicae, quae per pacem fieri dicuntur, cum Duces belli inter ſe quaedam paciſcuntur. *l.* 5. *de pact.* quae ſi auctoritate, ſeu iuſſu populi uel Principis, cuius auſpiciis bellum geritur, deſtituantur, *Sponſiones* uocari conſueuerunt; cum ſi ſummae poteſtatis auctoritas acceſſiſſet, *Foedera* eſſent dicenda. Eſt igitur ſponſio, definiente Grotio. *d. I. B. et P. l.* 2. *cap.* 15. §. 3, ubi hi, qui a poteſtate ſumma mandatum eius rei non habent, aliquid promittunt, quod illam proprie trangit. cuiuſmodi pactiones fieri ſolent, ubi tempus Summam Poteſtatem conſulendi non conceditur; ideoque pacis conditiones ineuntur ea lege, ſi Superior ratas habuerit. Huiusmodi ſponſionis 6
inſigne exemplum praebet illa in hiſtoria Romana celebris pax Caudina: cum enim exercitus Romanorum inter Apennini montis anguſtias, quae *furculae Caudinae* dictae, incluſus atque obſeſſus teneretur a Samnitibus, Poſtumius Conſul, ut eum e praeſenti periculo liberaret, pacis conditiones quantumuis iniquas ab hoſtibus accepit, quas tamen cum exercitus inermis Romam rediiſſet, populus Romanus reiecit, ut fuſe narrat Liu. *lib.* 9. *cap.* 1. *et ſeqq.* Et hic quidem populum Romanum iure ſuo uſum eſſe, non eſt dubium: neque

 enim

enim belli duces summam poteteſtatem, cuius imperio tenentur, pactionibus eiusmodi citra eius mandatum initis obſtringere poſſunt: cum ne quidem in priuatis negotiis procuratori, etſi generaliter et cum libera poteſtate adminiſtrandi conſtituto, tranſigendi facultas data
7 ta cenſeatur. *l. mandato.* 60. *de procur.* Verum hoc ſi accidat, ut Populus aut Princeps, cuius nomine ſponſio inita eſt, eam ratam habere recuſet, an ſaltem ſponſor ea teneatur, diſceptari ſolet. Et primo quidem ſtatuendum uidetur, ne ſponſorem quidem ea promiſſione obligari: cum manifeſti iuris ſit, eum, qui alium daturum facturumue quid promiſit, non obligari, niſi et effecturum ſe, ut alius det uel faciat, ſpoponderit. §. 3. *I. de inut. ſtip. l. inter ſtipulantem.* 83. *pr. de uerb. obl.* et ne hactenus quidem tenetur iure ciuili, qui alium daturum aut facturum promiſit, ut curare debeat, ut alius det uel faciat, hoc quippe ſi admitteretur, facti alieni promiſſio non eſſet inutilis, contra quam in uniuerſum definit Hermogenianus, *l. ſicut* 65. *de fideiuſſ.* et Vlpianus. *l. ſtipulatio.* 38. *pr. de uerb. obl.* Vinn. *ad* §. 3. *de inutil. ſtip. n.* 1. Veruntamen hodie, repudiata hac iuris ciuilis ſcrupuloſitate, haec res ex mente contrahentium ſolet aeſtimari: ideoque qui factum alienum ſpondet, tacite intelligitur promittere, ſe curaturum aut effecturum, ut alius det aut faciat. Grot. 3. *introd. c.* 3. Vinn. *ad d.* §. 3. *in fin.* quod iuris canonici aequitati conueniens eſt. Couarr. *in c. quamuis de pact. in* 6. *p.* 2. §. 5. *n.* 1. cum igitur facti alieni ſponſor promittere cenſeatur, ſe curaturum, ut alius det aut faciat, iam ulterius quaeritur, quomodo hac ſe obligatione liberare poſſit? Hic Weſenbecius *ad d.* §. 3. communiter receptum

ptum dicit promissorem liberari, si omnem diligentiam adhibuerit ad rem conficiendam, etsi nihil profecerit: quasi hoc solum promisisse intelligatur, ut proinde non aliter conueniri possit, quam si culpa eius aut negligentia arguatur, cui sententiae et Grotius accedit. *d. I. B. et P. l.* 2. *c.* 1. §. *fin.* ubi tamen eam limitationem addit: *Nisi uerba aut negotii natura obligationem inducant strictiorem*, eoque etiam sponsiones Ducum et Praefectorum militarium, quae sine mandato fiunt, referendas censet. *lib.* 2. *cap.* 15. §. 16. Quinimo indistinctim potius ita definiendum, ut qui se curaturum promisit, ut alius det, in tantum teneatur, quantum ut alter daret, se effecturum promisit. *per l. si heres* 73. *de leg.* 1. aut si factum alienum promiserit, si alter non fecerit, teneatur in id, quod interest, ut iuris est in omnibus faciendi obligationibus. *l. si quis ab alio.* 13. *in fin. de re iud.* Anton. Faber *in Cod. tit. de contr. stip. def.* 10. Et hoc quidem minus dubii habet, si is, cui promissum est, uicissim aliquid praestare debet, atque etiam ex sua parte promissum impleuit. Hinc est, quod in contractu do ut facias, et facio ut facias, si posteaquam feci, cessas dare uel facere, mihi detur actio praescriptis uerbis, qua te quoque ad implendum contractum compellere possum, uel ad praestandum id, quod interest. *l. naturalis.* 5. §. 2. 4. *de praescr. uerb.* quod et in contractu facio ut des, locum habet. *l. solent.* 15. *l. si tibi.* 22. *eod. l. cum mota.* 6. *C. de transact.* Ex quibus efficitur, si pacis conditiones 8 iniussu Regis aut populi, cuius res agitur, initae ab illo improbentur, sponsorem in id, quod interest, teneri: quod et iuri ciuili Romano congruum esse, Grotius asserit

rit *d. c.* 15. §. 16. atque inde eſt, quod tali ſponſione bona primum ſponſoris obligentur in id, quod intereſt: et ſi ea non ſufficiant, corpus etiam eius ad ſeruitutem poſſit expoſci. Grot. *d.* §. 16. *in fin.* ubi et Fabii Maximi exemplum adducit, qui cum pactum quoddam eius cum hoſtibus factum Senatus improbaſſet, fundum ſuum ducentis millibus uendidit, et fidei ſatiſfecit, teſte Plut.
9 *in eius uita.* Ex his intelligitur, tres illos modos ſatiſfaciendi, quibus ſponſorem ob promiſſionem iniuſſu Regis aut populi factam obſtringi, tradit Grot. *d. c.* 15. §. 16. *in pr.* inuicem eſſe ſubordinatos; ea ratione, ut primum petatur id, quod promiſſum eſt, praeciſe impleri, et ſi hoc obtineri non poſſit, ut res in eum ſtatum reſtituatur, in quo ante ſponſionem fuit, quaſi condictione cauſa data, cauſa non ſecuta; id quod antiquitati maxime conſentaneum cenſet Grotius *d.* §. 16. quod ſi nec hoc efficere poſſit, ſponſor, ſi quidem id in eius poteſtate non ſit, in id quod intereſt, tenebitur, ut hoſti, cum quo pactus eſt, ex bonis ſuis ſatiſfaciat, uel ſi ea minus ſufficiant, quod plerumque euenit,
10 nit, ipſe quoque in ſeruitutem dedatur. Cuiuſmodi deditionis non unum exemplum extat in hiſtoria Romana, apud hunc quippe populum tum temporis etiam in priuatis debitis ſolenne fuit, ut ſi debitor ſoluendo non eſſet, ad ultimum corpus etiam eius creditoribus in ſeruitutem addiceretur, uinculiſque ac uerberibus coërceretur. *l.* 1. *l. ult. C. qui bon. ced. poſſ.* uid. Gothofr. *ad Leg. XII. tabb. tit. de hered. ab inteſt. in*
11 *fin.* Ita Hoſtilius Mancinus, cum Senatus foedus ab eo cum Numantinis citum repudiaret, hoſtibus eſt deditus. Florus *l.* 2. *c.* 10. Vellei. *l.* 2. *c.* 90. idem ſeruatum

tum in ea, de qua modo dixi, sponsione Caudina. Ea namque cum populus Romanus teneri nollet, nec inuitus obligari posset, neque etiam in potestate Consulum sponsorum esset, rem in eum statum restituere, in quo erat ante sponsionem, exercitumque Romanum cogere, ut ad saltus Caudinos, quibus erat inclusus, rediret: unde unum hoc reliquum esse uidebatur, ut sponsorum corporibus et bonis hosti traditis fidei datae satisfieret. Quam ob rem Postumius Consul in Senatu, *Samnitibus sponsores nos sumus*, inquit, *rei satis locupletes, in id, quod nostrum est, in id, quod praestare possumus.* apud Liu. *l. 9. c. 9. in fin.* Quin imo hoc casu, 12
quo duces belli citra mandatum in detrimentum reipublicae paciscuntur, defendi posse existimat Henr. Henniges *in Grot. d. c. 15. §. 16.* sponsores quoque ab obligatione dedendi corpora et bona, atque adeo ab omni obligatione liberos esse, eo fundamento, quo Grotius etiam utitur, *lib. 2. c. 13. §. 20.* ad infirmandam obligationem ex iureiurando: nempe cum uoluntates et actiones ciuium ita sint in potestate ac arbitrio eorum, qui summum imperium in ciuitate habent, ut prohibentibus illis nihil quod teneat, agere possint, ademisse illis agendi facultatem semper censeri, ubi quod actum est, in praeiudicium et damnum reipublicae uergit: nisi uel ad id agendum habeant mandatum speciale, uel res ita sit comparata, ut aliis, quas agere iussi sunt, necessario nexu cohaereat. Vnde cum Caudina sponsione Consules spopondissent, foedus cum populo Romano citum iri cum Samnitibus: id autem neque per se Consules spondere possent, neque illud officio eorum esset connexum, nam ad bellum, non pacem faciendam missi fuere, sequi eos haec spondendi facultatem non habuisse, sed eam antecedenter a republica ipsis fuisse subtractam, ut hac ratione sponsio inualida, imo nulla sit, sponsoribus ad nihil omnino obligatis; ex pacto enim quod nullum est, neminem teneri. Romanos autem,

 qui,

qui non raro consilia excellentiora utilioribus, licet honestis, praetulissent, ut omnem scrupulum fidei non seruatae a se amouerent, maluisse ad iudicia non satis aequa declinanda sponsores dedere. Hunc in sensum disputat Henniges. *d. loc.* Quae quidem ad hoc ualere possunt, ut summa potestas obligandi uim adimere possit conuentioni a ciue uel subdito sine eius mandato initae, si quidem eam in detri-
13 mentum reipublicae uergere existimet. Verum ut hoc casu ipsa quidem commodo ex ea conuentione ad se redeunte uti possit, ut tamen a sua parte nihil eorum, quae conuentione continentur, praestet, inde minime efficitur, etenim ab iniustitia excusari non possunt, qui cum pacta improbent, tamen retinent, quod sine pactis non haberent, ut scite differit idem Grotius *l. 3. c. 22. §. 3.* cum namque naturalis aequitas non permittat quempiam cum aliena iactura locupletari, necesse est, ut is, qui contraxit, aut contractus fidem ex sua parte quoque praestet, ex quo commodum consequi uult, aut de commodo discedat, qua de re et supra *c. 3. n. 11.* dictum. Ita licet contractus, ex quo alias mutua nascitur obligatio, cum pupillo sine tutoris auctoritate initus, eum non teneat, utut ex parte alterius contrahentis subsistat. *l. Iulianus. 13. ff. si quis. 29. de act. emt.* ideoque uulgo dicatur claudicare; hoc tamen beneficium, pupillo tributum, eo produci non debet, ut ex eiusmodi contractu quid consequatur cum incommodo eius, qui cum eo contraxit, quamuis ipse non praestat, quod promisit: sed hoc solum consequitur, ut secum statuere possit, utrum contractum ualidum esse uelit, an inualidum, *per. l. si quod. 7. §. 1. de resc. uend.* Scotan. *in exam. iurid. tit. de*
14 *auct. tut. q. 3.* quod naturalis aequitas dictitat. Est igitur uerissimum illud, quod saepe laudatus Grotius *d. c. 15. §. 16.* docet, aequitati maxime conueniens esse, ut si princeps uel respu-

respublica imperatoris sui sponsione cum hoste inita stare nolit, rem in eum statum restituat, in quo ante sponsionem fuit: ne cum alterius detrimento ex pacto, quod improbat, commodum captet. Quam ob rem in Senatu Romano de pace Caudina deliberaretur, L. Liuius, et Q. Maelius Tribuni plebis negarunt, exsolui populum religione sua Consulumque deditione, nisi omnia Samnitibus, qualia apud Caudinum fuissent, restituerentur. Liu. *d. l. 9. c. 8. in fin.* Estque hanc in rem apud eundem Scriptorem *d. l. 9. cap. 11.* elegantissima oratio Pontii, Samnitum imperatoris, de perfidia Romanorum conquerentis, ubi inter alia Posthumium sibi a feciali Romano deditum sic alloquitur: *quin tu Sp. Posthumi, si Deos esse censes, aut omnia irrita facis, aut pacto stas? Samniti populo omnes, quos in potestate habuit, aut pro eo pax debetur. Populum Romanum appello, quem si sponsionis ad furculas Caudinas factae poenitet, restituat legiones intra saltum, quo septae fuerunt.* Deditiones autem spon- 15
sorum Romanis usitatae, quibus satisfieri conuentionibus credebant, uel saltem satisfacere se uideri uolebant, aliis gentibus, ut fraudulosae pactionum publicarum elusiones, non immerito improbatae. Vnde Pontius in ea, quam modo laudaui, oratione apud Liu. *l. 9. c. 11.* illas *ludibria religionum* appellat, *et uix pueris dignas ambages, fallendae fidei exquisitas.* Eamque ob causam sponsores illos a Romanis deditos, populi, quibus debeantur, quod ea ratione eludi se crederent, recipere constanter renuerunt. Ita Sp. Postumium et Veturium Consules recipere recusarunt Samnites. Liu. *d. c. 11.* Mancinum Numantini. Appian. *in Hispanicis.* M. Clodium Corsi. Valer. Max. *l. 6. c. 3. n. 3.* Ceterum etsi iusta fuerit Samnitum petitio, ut Romani uel pacis conditiones a Consulibus pactas ratas haberent, uel omnia in eum statum restituerent, in quo tempore pacis sancitae

citae fuerunt: prudentiam tamen eorum quis merito desideret, quod a Consulibus spe pacis populo Romano comprobandae tam facile illudi sibi passi sint, nec exercitum apud furcas Caudinas tam diu retinuerint, donec Senatus Populusque Romanus sponsionem Consulum ratam habuisset: uel saltem, quod, cum iusiurandum quidem a Consule et Tribunis militaribus expressissent, obsides etiam sexcentos accepissent, ea lege, ut capite luerent, si pacto non staretur, idem iusiurandum, in quod duces adegerunt, a singulis militibus non extorserint; ut si populus Romanus pacem repudiaret, ipsi ad Samnites in saltum Caudinum, unde fuerant erepti, redirent: cui conditioni perinde, ut Consul Postumius, procul dubio paruissent, uel saltem a Senatu parere coacti fuissent. Quippe in consimili causa post cladem Cannensem, cum octo millia militum Romanorum Annibal captiua teneret, e quibus decem delecti, qui, cum iurassent se redituros, permissu Annibalis Romam missi, ut libertatem praescripto pretio redimerent; cum autem Senatus annuere recusaret, censeretque non redimendos captiuos, atque deinceps ciuibus Romanis aut seruiendum aut moriendum esse, consules edixerunt, milites ante diem pactum ad hostes redirent; cui edicto omnes paruerunt, praeter unum, qui ueteratoria fraude datam hosti fidem callida interpretatione eludere tentarat, quem tamen senatus uinctum ad Annibalem misit. Liu. *in calce. lib. 22.* Cic. *3. de
17 offic.* Ex dictis intelligi potest, quid de Tremollii Ducis sponsione, cum Heluetiis inita, Ann. 1513. cum Diuionem arcta obsidione cingerent, sit sentiendum; quam Ludouicus XII. Rex Galliae, licet per eam Ducatus Burgundiae praesenti uastationis et hostilis occupationis periculo esset liberatus, perinde ut Romani consulis sui Postumii, ratam habere recusauit, de qua Stettler. *in Chron. Bern. lib. 9.* Vr-
18 stis. *in Chron. Bas. l. 7. cap. 6.* Illud dubio caret, summam potesta-

potestatem, ut et dominum quemcunque, si sponsionem pactionemue ab officiali, siue ciuili, siue militari, sine mandato initam postea, siue uerbis, siue re et facto, ratam se habere demonstrauerit, ea ualide teneri: cum ratihabitio, ut et ante dictum, mandato comparetur, eaque non uerbis solum apertis, sed factis etiam declarari, adeoque ex signis et coniecturis intelligi possit. uid. Grot. *d. cap. 15. §. 17.* quid enim interest, suffragio quis aut aperta uoce uoluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis. *l. de quibus. 32. de leg.* Denique hic praetereundum non est, quod; etsi du- 19
cis belli potestas, quantacunque sit, eo extendi non debeat, ut etiam pacem facere, et de belli causis transigere possit, nisi et hoc specialiter ei concessum sit. Grot. *d. c. 22. §. 7.* tamen breuis temporis inducias dare iis, quos obsident et oppugnant, non summis tantum, sed et minoribus ducibus et praefectis esse permissum; quae tamen alios duces, eiusdem cum iis, uel maioris potestatis non obligant. Grot. *d. c. 22.*
§. 8. Quod si sponsionibus ducum nominatim ea cautio adie- 20
cta sit, ita ratum esse, si Princeps uel respublica, cuius auspiciis bellum gerunt, censuisset, quae cautio eius generis sponsionibus frequenter adiici solet, non secuta ratihabitione, Dux, qui sponsionem fecit, in nihil aliud tenetur, quam in quantum ex ea conuentione factus est locupletior. Grot.
d. c. 22. §. 12. Hucusque de pactionibus, quae in bello in- 21
iussu Summae Potestatis a Ducibus et Praefectis militiae ineuntur. Quod si damnum ab iis, uel etiam gregariis militibus citra necessitatem uel iussum domini, nullaque iusta ex causa hosti datum sit, puta, si miles aedificia incenderit, aut agros uastauerit, tenebitur is, qui damnum dedit, ad eius reparationem. Grot. *d. l. 3. c. 18. §. fin.* et si quid ea ratione contra belli iura paratum sit, eo dominus quoque obstringitur, cuius imperio is, qui damnum dat, continetur; cum culpa uacuus non sit, qui prauorum hominum opera

 utitur,

utitur, et ſuae poteſtati ſubiectos, cum in officio continere debuiſſet, bellorum iura uiolare patitur, qua de re *cap. 3.*
22 explicatius dictum. Et haec quidem de illuſtri hac atque difficili materia uelut per compendium diſſeruiſſe ſufficiat. Plurima, quae hic referri potuiſſent, non minus eximia, ſciens uolenſque praeterii, ne modum exercitationibus his Academicis praeſcriptum excederem. Interim tu, L. B. ſi quid eorum, quae hic tractanda ſuſcepi, minus recte expolitum minusque pro rei dignitate elaboratum uidebitur, id temporis breuitati, qua me, rebus aliis, ac imprimis cancellariae noſtrae negotiis intentum, circumſcriptum deprehendi, ſi imputaueris, nihil praeter rei ueritatem et aequitatem te facturum confido. Pro labore hoc ad finem producto, ſit

S. D. G.